



Bruno Miguel Araújo dos Reis

A Participação da Região Autónoma dos Açores na Gestão do seu Território Marítimo

Um aprofundar do princípio estatutário da gestão conjunta ou partilhada no quadro do direito constitucional das regiões autónomas

Dissertação com vista à obtenção do grau de
Mestre em Direito, na menção em Direito Público

Orientador:

Doutor Fernando Horta Tavares, Professor Convidado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Junho de 2018

Bruno Miguel Araújo dos Reis

A Participação da Região Autónoma dos Açores na Gestão do seu Território Marítimo

Um aprofundar do princípio estatutário da gestão conjunta ou partilhada no quadro do
direito constitucional das regiões autónomas

Dissertação com vista à obtenção do grau de
Mestre em Direito, na menção em Direito Público

Orientador:

Doutor Fernando Horta Tavares, Professor Convidado da Faculdade de Direito da Uni-
versidade Nova de Lisboa

Junho de 2018

Declaração antiplágio

Declaro sob compromisso de honra que o texto apresentado é da minha exclusiva autoria e que toda a utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente referenciada (art. 20.º-A do Regulamento do 2.º Ciclo).

Ponta Delgada, 14 de junho de 2018

A handwritten signature in black ink, reading "Bruno Miguel Araújo dos Reis". The signature is written in a cursive, flowing style.

Esta dissertação é dedicada

À Sara,

Ao João,

E à Adriana.

Que longe ou perto,

Em momentos bons e menos bons,

Nunca deixaram de estar presentes.

Agradecimentos

Ao longo da elaboração da presente dissertação e do meu percurso acadêmico algumas pessoas tiveram uma particular importância, cujo papel cumpre realçar, pelo que faço os agradecimentos que se seguem.

Ao Professor Doutor Fernando Horta Tavares, que aceitou amavelmente orientar-me, pela sua sempre rápida e afável resposta a todas as minhas comunicações, bem como pela sua minuciosa análise ao meu trabalho, efetuando comentários e sugestões muito pertinentes.

A toda a minha família, em particular ao meu Pai, à Paula, à minha Mãe e ao João Soares pela infinita paciência com as exigências que uma dissertação tem e que impõem restrições à participação no normal quotidiano familiar, à minha tia por ter ouvido os meus desabafos nas inúmeras horas de almoço dos últimos meses, e à minha avó Mercês pelas preces que nunca poupou com vista ao meu sucesso pessoal e académico, agora, e durante todos os anos da licenciatura.

À Jú pelo apoio e pelos conselhos que me deu sobre a dissertação, e por muitos anos de convívio quase familiar na RUAS, cujas memórias guardarei sempre.

À Rita por já vários anos de uma verdadeira amizade, pela sua genuinidade e frontalidade, procurando ter sempre em vista os meus melhores interesses e por me ter ensinado que “a vida são dois dias, mas o Carnaval são três”.

À Ana Rola, à Graça e ao Guilherme pelo apoio na obtenção de bibliografia na biblioteca da FDUNL e da FDUL, bem como por todo o apoio nesta fase e nos 5 anos que antecederam.

À Sofia pela genuína amizade que cultivámos no último ano, e por me ter mostrado outras visões do mundo que desconhecia e que me tornaram uma pessoa mais rica.

Ao Paulo, por todas as discussões, debates, tertúlias que em muito me enriqueceram e enriquecem e pela amizade leal que nenhuma distância ou o decorrer do tempo afetam.

MODO DE CITAR E OUTRAS CONVENÇÕES

1. Em nota de rodapé as referências são abreviadas. Em primeira citação far-se-á referência ao autor, título, ano e página. Nas referências subsequentes da mesma obra o autor poderá ser mencionado apenas pelo apelido, o título será substituído por *ibid.* ou *op. cit.*, conforme a situação. No caso de existir ao longo do texto referências a várias obras do mesmo autor será mencionado o título de forma abreviada, de forma que possibilite a identificação da obra. As referências completas nos termos da NP-405 constam da bibliografia.
2. A legislação é mencionada, ao longo do texto de forma abreviada, apenas com nome, número, ano e data. Em lista de legislação a mesma será indicada pelo seu nome, número, ano, data, objeto, local da publicação, e menção abreviada aos diplomas que efetuam alterações.
3. Os Acórdãos mencionam-se, ao longo do texto, de forma sucinta, referindo-se apenas o tribunal e a data ou a nome do caso. O relator e o número do processo judicial respetivo são referidos na lista de jurisprudência.
4. As abreviaturas estão identificadas por ordem alfabética na Lista de Abreviaturas que se segue.
5. Excertos de texto em itálico antecédidos ou sucedidos por referência bibliográfica correspondem a paráfrase do referido pelo autor e/ou tradução livre de obra estrangeira, não se tendo optado por citação *ipsis verbis* por motivos de ordem estilística. Itálicos não acompanhados de referência constituem meras ênfases ou expressões em línguas estrangeiras.
6. A presente dissertação é redigida segundo o Acordo Ortográfico de 1991, respeitando-se a redação seguida no original, no caso de citações.

«Tive desde muito novo a tentação e a sedução das ilhas, as ilhas nunca vistas, as ilhas só imaginadas e talvez ainda por descobrir. E até aquela ilha poética, a que nunca se chega. Mas um dia cheguei. E vi: as ilhas escritas, inscritas no mar.»

Manuel Alegre, *in: Escrito no Mar – Livro dos Açores*, 2007.

Lista de siglas e abreviaturas

AR – Assembleia da República

Art.º - Artigo

CLPC - Comissão de limites da plataforma continental

CNUDM – Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

CPA – Código do Procedimento Administrativo

CRP – Constituição da República Portuguesa

DL – Decreto-lei

DLD - Decreto-lei n.º 38/2015, de 12 de Março

DLR – Decreto Legislativo Regional

DQEM - Directiva-Quadro «Estratégia Marinha»

DQOEM - Diretiva 2014/89/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de julho de 2014, que estabelece um quadro para o ordenamento do espaço marítimo

EPARAA – Estatuto Político-administrativo da Região Autónoma dos Açores

GG - *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*

Ibid. – *Ibidem*

Id. – Idem

LBOGEM - Lei de Bases da Política de Ordenamento e Gestão do Espaço Marítimo Nacional

Op. cit. – Opus Citatum

PGRA – Presidente do Governo Regional dos Açores

PM – Primeiro-Ministro

POEM – Planos de Ordenamento do Espaço Marítimo

RAA – Região Autónoma dos Açores

RRAA – Regiões Autónomas

S.N. – Sublinhado nosso

ZC – Zona Contígua

ZEE – Zona Económica Exclusiva

Número de Caracteres

Declaro que o corpo dissertação, incluindo espaços e notas, ocupa um total de 198.843 caracteres.

Resumo

Neste trabalho analisámos o papel que a Região Autónoma dos Açores pode ter no quadro dos princípios da gestão partilhada ou conjunta estabelecidos no artigo 8.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores, na sua terceira revisão.

A legislação nacional e regional, entretanto, publicada respeitante à gestão dos espaços marítimos, bem como o suscitamento da sua ilegalidade por violação da mencionada norma, revelam uma divergência de interpretação (restritiva, por um lado, e expansiva, por outro) entre os órgãos estaduais e regionais acerca do papel que a região autónoma dos açores pode ter na gestão do mar que a circunda.

Efetuámos, primeiro, uma análise às normas de direito internacional, europeu e nacional que pudessem oferecer elementos que enquadrem o mar no âmbito da atuação pública. Depois, verificámos as relações que as regiões ou os estados federados têm com o Estado central, em geral, e o papel e relação das regiões autónomas portuguesas com o Estado, no quadro constitucional vigente. Por último, examinámos a interpretação a dar aos princípios da gestão partilhada ou conjunta, analisando o seu elemento literal, a jurisprudência existente, e oferecendo soluções concretas que sirvam de padrão de relacionamento entre Estado e região autónoma.

A conclusão chegada é altamente crítica da atitude dos diferentes intervenientes políticos e da jurisprudência constitucional, que se encontram ainda “presos” a uma visão de autonomia que não cumpre as necessidades atuais. Hoje exige-se uma autonomia de colaboração, especialmente no contexto marítimo dada a natureza dos interesses em causa. Devem ser inaugurados novos meios que acautelem uma verdadeira colaboração entre o Estado e a Região Autónoma dos Açores.

Palavras-chave: Açores, Domínio Público, Mar, Gestão Partilhada, Gestão Conjunta, Regiões Autónomas.

Abstract

In this work we analyzed the role that the Autonomous Region of the Azores might have in the scope of the principles of shared or joint management established in article 8 of the political-administrative statute of the autonomous region of the Azores, in its third version.

The national and regional legislation, published in the meanwhile, regarding the management of maritime areas, as well as the raising of the pleas of unlawfulness due to the violation of the norm mentioned above, reveal a conflict of interpretation (restrictive, on one hand, and expansive, in another) between the State and Regional political bodies about the role that the autonomous region of the Azores might have in the management of its surrounding sea.

We analyzed first the rules of international, European and national law which could offer hints as where to frame the sea in the scope of public activities. After, we verified the relations that the regions or federal states have with the central government, in general, and the role and relation of the Portuguese autonomous regions with the State, in the current constitutional framework. Lastly, we examined the interpretation to give to the principles of shared and joint management by analyzing its literal meaning; the existing case law and offering concrete solutions that could serve as the basis for a new pattern of relationship between the State and Autonomous Region.

The conclusion we arrived is highly critical of the attitude of the different political players and the existing constitutional case law that, which are tied still to a vision of autonomy, which does not comply with current needs. Today it is demanded a cooperation autonomy, especially in the maritime context, due to the nature of the different interests in hand. New methods must be started which safeguard a true collaboration between the State and the Autonomous Region of the Azores.

Keywords: Azores, Public Domain, Sea, Shared Management, Joint Management, Autonomous Regions

Introdução

A Constituição da República Portuguesa de 1976 inaugurou um novo capítulo na história da autodeterminação do povo açoriano, nomeadamente, quanto ao seu autogoverno. De facto, foi criado um sistema de autonomia político-administrativa, atribuindo-se aos arquipélagos dos Açores e da Madeira autonomia administrativa, legislativa e financeira.

Em 2008, e após um longo debate envolto em polémica, foi aprovada a revisão do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores (EPARAA), com o objetivo de adaptar o Estatuto à revisão constitucional de 2004. Uma das alterações prendeu-se com o novo artigo 8.º do EPARAA que define, tal como indicado na sua epígrafe, *os direitos da região sobre as zonas marítimas portuguesas*. Ora, com o avançar dos anos, e com o crescente interesse pela economia do mar, surge a dúvida acerca do efetivo papel que a Região Autónoma dos Açores (RAA) pode ter sobre o mar que a circunda. Tal dúvida não é de somenos importância, tendo em conta a dimensão que a Zona Económica Exclusiva dos Açores assume face à sua população e à dimensão terrestre das ilhas, o que pode gerar no futuro importantes rendimentos para a economia da região.

O problema que nos propomos a analisar e, se possível, dar as nossas contribuições, é saber que direitos tem afinal a RAA para o exercício de poderes e competências, no quadro da gestão do espaço marítimo nacional que a circunda, tendo por base os princípios autonómicos e as especificidades que a gestão do mar comporta. Nessa medida, não abordaremos com detalhe os distintos recursos suscetíveis de exploração ou gestão, mas tão só de que forma o relacionamento entre o Estado e a RAA deve operar no exercício do direito à gestão partilhada ou conjunta daquelas competências.

Optámos por este tema por variadas razões. Em primeiro lugar, sentimos que existe falta de um desenvolvimento dogmático do direito autonómico em Portugal, que reflita essa autonomia tendo por ponto de partida as necessidades inerentes às regiões autónomas (RRAA), e que fuja à análise habitual das autonomias enquanto *entorse* à unidade do Estado. Como veremos, a autonomia regional é por nós considerada uma característica estrutural do Estado português, merecendo um desenvolvimento que a doutrina, infelizmente, não tem vindo a atribuir a relevância necessária.

Por outro lado, e como já referimos *supra*, as potencialidades do mar ainda estão, em larga medida, por descobrir, pelo que se torna importante definir *a priori* que “direitos” assistem às regiões autónomas. A nossa ideia com o presente trabalho é contribuir para essa discussão, dando suporte, ou não, às ambições dos órgãos de governo próprio das RRAA, em especial a RAA.

Quer a República, quer a RAA aprovaram diplomas com aplicação no espaço marítimo regional, e que, a respeito do art.º 8.º do EPARAA, foram chamados à fiscalização do Tribunal Constitucional (TC). Essas fiscalizações, que analisaremos, expuseram as distintas interpretações feitas pelos órgãos regionais e nacionais acerca dos princípios da gestão partilhada ou conjunta defendendo a RAA que a sua participação deva ser mais aprofundada do que o que a República considera necessário. Esse diferendo existe dada a falta de consenso acerca do papel que as RRAA estão suscetíveis de ter no quadro marítimo, comprometendo a anseio regional de expansão da autonomia para novos horizontes.

Tudo isto levou-nos a considerar imperativo que existisse uma análise *jurídica* do disposto no art.º 8.º do Estatuto, dado o risco de que uma certa interpretação se cristalice sem que a ciência jurídica se pronuncie de forma sustentada.

De facto, a recente apresentação de uma anteproposta de lei, com vista à alteração do art.º 8.º do EPARAA e LBOGEM, por parte do Grupo Parlamentar do Bloco de Esquerda na Assembleia Legislativa Regional dos Açores¹, bem como a intenção declarada do Governo Regional dos Açores de apresentar uma anteproposta de alteração da LBOGEM², que não parecem vir sustentados na base de uma discussão dogmática no contexto da ciência jurídica, são demonstrativos da pobreza do debate até ao momento.

Nessa medida, o propósito da presente dissertação é contribuir para uma análise geral sobre as exigências que decorrem da gestão partilhada ou conjunta, no contexto das competências estaduais sobre o mar, que possa servir de base dogmática para futuros desenvolvimentos legislativos. De facto, as análises que têm sido feitas aos princípios da gestão partilhada ou conjunta pecam pela falta de uma visão holística sobre a atuação da

¹ *BE quer gestão do mar dos Açores nas “mãos exclusivas” da região*, disponível em: <http://www.acoria-nooriental.pt/noticia/be-quer-gestao-do-mar-dos-aco-es-nas-maos-exclusivas-da-regiao-288012> (consultado a 08/06/2018).

² *Governo dos Açores quer alteração de lei de bases da gestão do mar*, disponível em: <https://www.dn.pt/lusa/interior/governo-dos-aco-es-quer-alteracao-de-lei-de-bases-da-gestao-do-mar-9361592.html> (consultado a 08/06/2016).

RAA no mar, que vá para além de fenómenos particulares de intervenção na gestão marítima.

Para atingir esses objetivos iremos dividir a nossa dissertação em três partes. Numa primeira iremos falar sobre os poderes que o Estado pode exercer sobre os seus espaços marítimos. Para isso, é fundamental uma análise às principais obrigações decorrentes da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. Depois será importante também falar das obrigações decorrentes do Direito da União Europeia, analisando, em particular, a Directiva-Quadro «Estratégia Marinha» (DQEM). Esta diretiva efetua uma divisão do espaço marítimo em diferentes regiões e subregiões, e existem dúvidas quanto à compatibilidade da lei nacional (em particular com o facto de a plataforma continental além das 200 milhas ser considerada como integrada numa sub-região distinta da região biogeográfica da macaronésia). Para finalizar a primeira parte iremos analisar de que forma a Constituição estabelece a soberania do Estado sobre o mar, abordando os conceitos de *território* e de *domínio público*.

A segunda parte tem como propósito essencial analisar os pressupostos, fundamentos e princípios que norteiam a autonomia regional no sistema político português, analisando alguns exemplos de Estados compostos (federais e unitários) e o papel do Estatuto no sistema político autonómico. Neste contexto será possível estabelecer, nos estados descentralizados qual a chamada *reserva mínima de soberania*, que não pode ser descentralizada. Para isso faremos uma análise dos princípios do federalismo e dos sistemas de autonomias, procurando estabelecer que diferenças existem no conteúdo da reserva de soberania.

Na terceira e última parte iremos ao cerne do tema da dissertação, procurando-se estabelecer quais os direitos que assistem à RAA no âmbito da gestão do mar. Nesse sentido, analisaremos mais em profundidade o artigo 8.º do EPARAA, identificando e procurando definir cada uma das modalidades de participação da RAA nos “assuntos” do mar. Para além disso também olharemos para a legislação que está na origem da controvérsia, em particular a Lei de Bases de ordenamento e gestão do espaço marítimo, e o decreto-lei (DL) que a desenvolve, e o Decreto Legislativo Regional (DLR) relativo à exploração dos recursos geológicos.

Em seguida será importante analisar a jurisprudência do TC respeitante a esses diplomas. O TC assumiu uma posição abertamente restritiva dos direitos da RAA na gestão do mar, que importa analisar. Procuraremos apresentar a argumentação de cada uma das partes envolvidas fazendo um juízo crítica de cada um dos argumentos, servindo-nos, para isso, do exposto nas Partes I e II.

O objetivo final é poder estabelecer, com maior ou menor certeza, que conteúdo pode ser atribuído aos princípios da gestão partilhada e conjunta das competências estaduais sobre o mar, no quadro da relação entre o Estado e a RAA, bem como as obrigações que deles advêm para a atuação do Estado e da RAA, contribuindo para o desenvolvimento de uma participação regional na gestão do mar que respeite os princípios constitucionais e estatutários aplicáveis.

Parte I – A soberania do Estado sobre o mar

Capítulo 1 – A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

Quando analisamos o papel da RAA na gestão dos mares não podemos deixar de verificar em que contexto de direito internacional é que tal acontece. Assim é porque à RAA apenas podem ser adstritas competências que o direito internacional já atribua ao Estado. Presentemente Portugal encontra-se vinculado à Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM), vulga Convenção de Montego Bay. Como, por força do artigo 8.º da CRP, o direito internacional faz parte integrante do direito português, deve ser a CNUDM o instrumento definidor do espaço de soberania do Estado português no mar. Qualquer norma interna que viole o disposto na convenção será inconstitucional.

A CNUDM fixa diferentes regimes para as diferentes *águas marítimas*, em especial as *águas interiores*, o *mar territorial*, a *zona contígua*, a *zona económica exclusiva*, e a *plataforma continental*, sobre os quais nos debruçaremos em seguida. A análise será feita sem perder de vista o artigo 8.º do EPARAA e limitar-se-á aos aspetos que forem relevantes para análise que mais à frente será feita relativamente a esses conceitos.

Secção I – As águas interiores

As águas interiores são «[...] as águas situadas no interior da linha de base do mar territorial [...]»³, separando o território terrestre⁴ do mar territorial. As linhas de base normal correspondem ao definido no art.º 5.º da CNUDM, ou seja, consistem *nas linhas de baixa-mar ao longo da costa, como indicada nas cartas marítimas de grande escala, reconhecidas pelo Estado*⁵.

³ Artigo 8.º da CNUDM. Daqui em diante será sempre utilizada a tradução da convenção anexa à Resolução da Assembleia da República n.º60-B/97, que aprova, para ratificação, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar e o Acordo Relativo à aplicação da Parte XI da mesma Convenção.

⁴ Utilizamos a expressão *território terrestre* como forma de distinguir de *território marítimo*, dada a multiplicidade de aceções da palavra *território*, evitando confusão.

⁵ De ora em diante, qualquer menção à extensão dos espaços marítimos assumirá sempre que a contagem se faz a partir das linhas de base.

Os poderes do Estado nas águas interiores são em tudo equivalentes ao território terrestre. Nesse sentido, Marques Guedes afirma que os «[...] poderes reconhecidos ao Estado ribeirinho sobre as Águas Interiores são poderes dominiais soberanos, idênticos na substância e na extensão àqueles que lhe pertencem relativamente à terra firme e às águas continentais»⁶, distinguindo-se do mar territorial (que analisaremos em seguida) por não assistirem *aos navios e embarcações estrangeiros o direito de passagem inofensiva e de passagem em trânsito*⁷.

As águas interiores, apesar de não se distinguirem do ponto de vista do direito internacional face ao território terrestre, são diferentes no contexto da separação de competências entre o Estado e a Região Autónoma dos Açores uma vez que as águas interiores fazem parte do território da RAA⁸, mas não fazem parte do domínio público regional⁹ e são englobadas, como veremos, no princípio da gestão conjunta.

Secção II – O mar territorial

O mar territorial é formado pelas águas marítimas adjacentes à terra firme, às águas interiores ou às águas arquipelágicas¹⁰. Compete ao direito internacional estabelecer o limite máximo da largura do mar territorial, dentro da qual os estados são livres de fixarem a largura do seu mar territorial¹¹.

A CNUDM fixa como limite máximo da largura do mar territorial as 12 milhas marítimas¹², distância essa definida como o limite do mar territorial português¹³. O regime do mar territorial engloba, também, a soberania do Estado sobre «[...] o leito e o subsolo que essa zona correspondam, bem como a camada aérea superjacente[...]»¹⁴, como disposto no n.º2 do artigo 2.º da CNUDM.

⁶ Armando M. Marques Guedes, *Direito do Mar*, 1998, p. 96.

⁷ *Ibid.*

⁸ Artigo 2.º do EPARAA.

⁹ Artigo 22.º do EPARAA, que exclui do domínio público regional o domínio público marítimo.

¹⁰ Armando M. Marques Guedes, *op. cit.* p. 102.

¹¹ *Ibid.*

¹² Art.º 3.º da CNUDM

¹³ Em conformidade com o art.º 6.º da Lei n.º 34/2006, de 28 de Julho

¹⁴ Armando M. Marques Guedes, *op. cit.* p. 115.

Os poderes que os Estados exercem no seu mar territorial são *poderes de domínio soberano*, que não são *tão intensos* comparados com os *que recaem sobre a terra firme ou sobre as águas interiores*¹⁵, não podendo o Estado ribeirinho opor-se à passagem inofensiva e à passagem em trânsito¹⁶. Quer isto dizer que os poderes exercidos no mar territorial têm, no essencial, a mesma natureza dos exercidos na terra firme e nas águas interiores, salvo o respeito pelos direitos dos Estados terceiros. Nessa base, as tarefas atribuídas ao Estado pela CRP aplicam-se na sua generalidade, pelo que o Estado está possibilitado de exercer quaisquer poderes que lhe sejam permitidos pelo direito interno português¹⁷ no mar territorial.

Secção III – A Zona Contígua

A zona contígua (ZC), regulada no art.º 33.º da CNUDM é, nas palavras de Marques Guedes, «[...] uma zona adjacente ao mar territorial, na qual determinadas faculdades de fiscalização podem ser exercidas pelo Estado ribeirinho[...]»¹⁸, tendo como limite as 24 milhas¹⁹. Portugal, através da Lei das zonas marítimas²⁰, fixou como limite exterior da zona contígua as 24 milhas náuticas (art.º 7.º), pelo que a zona contígua portuguesa inicia-se nas 12 milhas náuticas²¹ e termina nas 24 milhas.

A CNUDM indica que o Estado ribeirinho pode exercer os *poderes de fiscalização necessários a evitar infrações às leis e regulamentos aduaneiros, fiscais, de imigração ou sanitários no seu território ou no seu mar territorial, bem como reprimir as infrações às leis e regulamentos* nesses mesmos espaços²². Daqui conseguimos retirar que os poderes que podem ser exercidos na ZC, derivados dessa qualidade²³, correspondem apenas à garantia do cumprimento dos normativos do Estado.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Análise que será feita nas partes II e III.

¹⁸ Armando M. Marques Guedes, *op. cit.*, pp. 137 e 138.

¹⁹ CNUDM, art.º 33.º, n.º2.

²⁰ Lei n.º 34/2006, de 28 de Julho, que determina a extensão das zonas marítimas sob soberania ou jurisdição nacional e os poderes que o Estado Português nelas exerce, bem como os poderes exercidos no alto mar, que será doravante sempre designada como *lei das zonas marítimas*.

²¹ Limite do mar territorial nos termos do art.º 6.º da Lei n.º 34/2006, de 28 de Julho.

²² CNUDM, art.º 33.º, n.º1.

²³ Uma vez que a ZC se sobrepõe à ZEE e à plataforma continental, os poderes atribuídos ao Estado ribeirinho por virtude desses regimes aplicam-se também na zona correspondente à zona contígua.

Estes poderes de fiscalização são importantes no contexto da participação da RAA na gestão do espaço marítimo porque, enquanto poderes de polícia, se encontram numa faixa de poderes competenciais intimamente ligadas com a autoridade do Estado e, por isso, podem existir dúvidas na admissibilidade de intervenção regional.

Secção IV – A Zona Económica Exclusiva

A zona económica exclusiva (ZEE) é, nas palavras de Bacelar Gouveia, a «[...] porção do espaço marítimo, situada entre o mar territorial e o alto mar, com a extensão de 188 milhas, em que [...] o Estado costeiro exerce poderes soberanos de aproveitamento dos recursos económicos [...] e poderes de jurisdição em matéria de instalação de estruturas artificiais, investigação científica e preservação do meio marinho [...]»²⁴. Esse espaço marítimo encontrou a sua consagração em tratado na CNUDM, sendo-lhe dedicada toda a Parte V.

Para além disso, a ZEE é constituída, segundo Marques Guedes, pela «[...] superfície da toalha marítima ou oceânica assim delimitada e da coluna de água que a suporta [...] [e] a camada aérea que sobre ela assenta»²⁵. Muito embora a CNUDM refira também o leito e subsolo no art.º 56.º, n.º1 os mesmos fazem parte do regime da plataforma continental, nos termos no artigo 56.º, n.º3.

Contudo, é preciso atender que, da leitura do art.º 56.º os poderes do Estado costeiro na ZEE incidem sobre *os recursos vivos e não vivos existentes na coluna de água e camada aérea que sobre ela assenta e não sobre essas águas e esse espaço aéreo*²⁶. Assim, os poderes que o Estado ribeirinho exerce constituem *direitos de fruição* da energia, dos produtos e dos recursos²⁷, que são qualificados pela CNUDM como *direitos soberanos*²⁸.

²⁴ Jorge Bacelar Gouveia, *Zona Económica Exclusiva*, in: «Separata do VII Volume do Dicionário Jurídico da Administração Pública, [s.d.], p. 611.

²⁵ Armando M. Marques Guedes, *op. cit.* p. 153.

²⁶ *Ibid.* p. 157.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Art.º 56.º, n.º1, al. a) da CNUDM.

São soberanos pelo facto de serem tendencialmente exclusivos, ou seja, o Estado costeiro tem o direito de excluir outros Estados da sua fruição²⁹. Isto ocorre com a limitação de assegurar o direito de acesso de Estados terceiros sem litoral ou economicamente desfavorecidos a esses recursos³⁰. Com isso não pretendemos afirmar que a ZEE é uma forma de mar territorial com poderes mais limitados para o Estado ribeirinho. Como bem entende Marques Guedes a ZEE *não é a continuação parcial do mar territorial*³¹. A ZEE é sim uma zona em que o regime geral subsidiário *continua a ser o do Alto Mar*³² e na qual são atribuídos um conjunto de competências específicas ao Estado costeiro³³.

Outro conjunto de poderes atribuídos ao Estado ribeirinho é a jurisdição no que respeita à colocação e utilização de ilhas artificiais, instalações e estruturas, à investigação científica marinha e à proteção e preservação do meio marinho³⁴. A jurisdição, na posição de Wagner Menezes é a «[...] face normativa do poder legitimado [...]»³⁵, sendo por isso o poder que o Estado tem de criar normas, aplicar essas normas e resolver em última instância os conflitos delas derivados³⁶, o que se traduz em *poderes de regulação e poderes para a aplicação de sanções*³⁷.

Sistematizando, as áreas em que o Estado português, e por extensão a RAA, pode intervir na ZEE dizem respeito à exploração dos recursos económicos³⁸, não constituindo direitos sobre a coluna de água em si considerada. Não devemos também esquecer que a ZEE tem por objetivo *beneficiar economicamente o Estado costeiro*³⁹. Mas, mais que o Estado em geral, a ZEE deve ter por propósito beneficiar o território que circunda, não fizesse a CNUDM depender, na atribuição de ZEE às ilhas, da suscetibilidade de habitação humana ou vida económica⁴⁰.

²⁹ Marques Guedes considera que a qualificação de «soberano» pretende acentuar o carácter quase sempre exclusivo desses direitos. Cf. Armando M. Marques Guedes, *op. cit.* pp. 157 e 158.

³⁰ Art.ºs 69.º e 70.º da CNUDM.

³¹ Armando M. Marques Guedes, *op. cit.* p. 152.

³² *Ibid.* Podemos também retirar essa ideia do disposto no art.º 58.º da CNUDM, que faz aplicar todas as liberdades do Alto Mar na ZEE.

³³ *Ibid.* p. 153.

³⁴ Cf. Art.º 56.º, n.º1, al. b) da CNUDM.

³⁵ Wagner Menezes, *O Direito do Mar*, 2015, p. 106.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Jorge Bacelar Gouveia, *Zona... op. cit.* p. 639.

³⁸ Na nomenclatura utilizada por Jorge Bacelar Gouveia. Cf. *Ibid.* p. 636 e ss.

³⁹ Jorge Bacelar Gouveia, *Zona... op. cit.* p. 636.

⁴⁰ Art.º 131.º n.º 3 da CNUDM.

Secção V – A plataforma continental

Outra área marítima de enormíssima importância para a RAA é a *plataforma continental*, cujo regime pode ser encontrado na Parte VI da CNUDM. Em termos físicos, uma *plataforma continental* é a «[...] planície submersa adjacente ao território dos Estados Costeiros»⁴¹. A CNUDM consagra uma definição mais precisa e mais ampla da plataforma continental definindo-a como o «[...] leito e o subsolo das áreas submarinas que se estendem além do seu mar territorial, em toda a extensão do prolongamento natural do seu território terrestre, até ao bordo exterior da margem continental ou até uma distância de 200 milhas marítimas das linhas de base [...]»⁴². Quer isto dizer que o regime da plataforma continental alarga-se para além da planície, abrangendo também o *talude continental* e a *elevação continental*⁴³, pelo que o conceito jurídico de *plataforma continental* não corresponde *stricto sensu* ao conceito físico, sendo mais aproximado do conceito de *margem continental*⁴⁴.

Outra ideia a retirar, é que o regime da plataforma continental abrange *o leito e o subsolo das áreas submarinas*, ou seja, não abrange a coluna de água⁴⁵. Para além disso, a delimitação da plataforma continental é feita segundo o *critério da distância*⁴⁶. Ora, o regime da plataforma continental estende-se até às 200 milhas náuticas, contadas a partir da linha de base do mar territorial, ainda que a *orla exterior da margem continental corra aquém* dessas 200 milhas⁴⁷. Da mesma forma, se exceder, nunca poderá ultrapassar as 350 milhas marítimas, ou 100 milhas náuticas *para lá da isóbata dos 2500 metros*⁴⁸⁻⁴⁹.

Os poderes que a CNUDM atribui ao Estado costeiro na plataforma continental constituem, na sua essência, *direitos de soberania para efeitos de exploração e aproveitamento dos seus recursos naturais*⁵⁰, em termos semelhantes ao regime ZEE. A diferença

⁴¹ Marisa Caetano Ferrão, *Breve reflexão sobre a possibilidade de extensão da plataforma continental além das 200 milhas náuticas*, in: «Separata da Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas, n.º 13, 2008, p. 116.

⁴² Art.º 76.º, n.º1 da CNUDM.

⁴³ Marisa Caetano Ferrão, *op. cit.* p. 120.

⁴⁴ *Ibid.* p. 121.

⁴⁵ Cujo regime poderá ser reconduzido ao da Zona contígua ou da ZEE.

⁴⁶ Armando M. Marques Guedes, *op. cit.* p. 188.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Art.º 76.º n.ºs 1 e 5 da CNUDM.

⁵⁰ Art.º 77.º, n.º1 da CNUDM.

que encontramos na plataforma continental é que a exclusividade do exercício dos direitos não conhece quaisquer limitações⁵¹: caso o Estado ribeirinho *não explore a plataforma continental ou não aproveite os recursos naturais da mesma, ninguém pode empreender essas atividades sem o consentimento expresso desse Estado*⁵².

Portugal instituiu Estrutura de Missão para a Extensão da Plataforma Continental (EMEPC) em 2004, que tem como missão a «[...] preparação de uma proposta de extensão da plataforma continental de Portugal, para além das 200 milhas náuticas [...]»⁵³, nos termos do art.º 76.º da CNUDM, em particular, o seu n.º 8. Como já vimos, os Açores contribuem com uma parte significativa da ZEE da plataforma continental estendida⁵⁴. A expansão da plataforma continental, no seu global, dará a Portugal direitos de soberania sobre recursos que se podem relevar de enorme importância para o desenvolvimento nacional, como podemos ver pela figura constante do Anexo I.

Da análise da figura podemos verificar a existência de variadíssimos recursos não vivos como *nódulos polimetálicos, sulfuretos polimetálicos, crostas ferro-manganesíferas e vulcões de lama*. Estes recursos terão certamente um potencial que ainda só agora começou a ser explorado no mundo inteiro⁵⁵. O que salta à vista é a predominância que esses têm na plataforma continental dos Açores. Ora, os direitos sobre a plataforma continental (e a ZEE) são atribuídos com o objetivo de beneficiarem as populações dos territórios que circundam, para efeito do disposto na CNUDM. Assim, a atividade que o Estado português exerça nesta área tem de ter sempre por base os interesses da população do Arquipélago dos Açores.

⁵¹ Art.º 77.º, n.º 2 da CNUDM.

⁵² Id.

⁵³ Ponto 2 da Resolução do Conselho de Ministros 9/2005, de 17 de Janeiro.

⁵⁴ *Açores dão a Portugal a maior plataforma continental (Som)*, 2017, emissão da Antena 1 Açores, disponível em https://www.rtp.pt/acores/economia/acores-dao-a-portugal-a-maior-plataforma-continental-som_54883.

⁵⁵ Só em 2019 será iniciada a primeira atividade mineira submarina na Papua Nova-Guiné. Vide Cecilia Jamasmie, *World's first seabed gold, copper, silver mine to begin production in 2019*, 2017, disponível em <http://www.mining.com/worlds-first-seabed-mine-to-begin-production-in-2019/>.

Capítulo 2 – Direito da União Europeia

Portugal é, desde 1 de janeiro de 1986, membro da União Europeia⁵⁶ (UE), pelo que a sua legislação sobre os espaços marítimos tem de ser levada em conta. Nessa medida impõe o princípio do primado do direito da UE sobre o direito nacional que decorre da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJ)⁵⁷. Este princípio foi integrado na própria CRP, no n.º4 do art.º 8., que afirma que se aplica o direito da UE (originário ou derivado) na ordem interna *nos termos definidos pelo Direito da União*. Assim, a conclusão a tirar é que o direito interno (ordinário e constitucional) deve ser interpretado, sempre que possível, em conformidade com o disposto no direito da UE em todas as suas vertentes.

Muito embora a UE não seja uma federação em sentido típico, porquanto os Estados não abdicaram da sua soberania e personalidade jurídica internacional em favor da União, a amplitude dos poderes que a mesma exerce, necessita de um sistema de repartição de competências entre a união e os Estados-membro. Tal veio a consagrar-se no artigo 5.º, n.º3 do Tratado da união Europeia, sob a nomenclatura de *princípio da subsidiariedade*, que foi também estabelecido como forma de responder à inquietação que muitos Estados-membros tinham com a *dilatação constante do poder de intervenção da União*⁵⁸.

Este princípio, enquanto forma de delimitação das esferas de competências entre os Estados-membros e a UE não afeta, à primeira vista, as relações entre os Estados e os seus elementos infra-estaduais, como é o caso das Regiões⁵⁹. Contudo, na revisão constitucional de 1997 a vertente interna do princípio da subsidiariedade, ou seja, respeitante às relações entre o Estado e as RRAA e Autarquias Locais, passou a estar expressamente mencionada na CRP, no art.º 6.º, n.º1.

Importa verificar que o dispositivo constitucional mencionado não estabelece uma definição de princípio da subsidiariedade. Tal não é estranho tendo em consideração que essa previsão decorreu da constitucionalização, em 1992, do princípio da subsidiariedade

⁵⁶ À data denominada Comunidade Económica Europeia.

⁵⁷ Acórdão de 15 de julho de 1964 no processo 6/64, Costa c. ENEL

⁵⁸ João Mota de Campos e João Luiz de Mota de Campos, *Manual de Direito Europeu*, 2010, p. 279.

⁵⁹ Muito embora o artigo 5.º, n.º 3 do TUE estabeleça que o juízo que é feito acerca da intervenção, ou não, da União, é feita por comparação com os níveis central, regional e local.

na vertente externa⁶⁰, isto é, aplicado às relações do Estado com a União Europeia, consagrado no art.º 7.º, n.º 6 da CRP. Assim, o princípio da subsidiariedade na vertente interna decorre da consagração no direito constitucional interno do princípio da subsidiariedade como entendido pelo direito da União Europeia.

Como veremos de imediato, estão em causa normas de direito da UE que carecem de transposição para o direito nacional. Logo, faz todo o sentido que o legislador nacional, no seu trabalho de transposição use como elemento interpretativo os princípios de direito da UE (*i.e.* princípio da subsidiariedade), tendo em consideração a constitucionalização expressa do princípio (arts. 6.º, n.º1 e 7.º, n.º6 da CRP) e a integração, pelo art.º8.º, n.º4 da CRP, do direito da UE na ordem jurídica interna portuguesa.

Os diplomas de direito da UE, essenciais para a análise que faremos, são a Diretiva 2008/56/CE⁶¹, comumente designada Directiva-Quadro «Estratégia Marinha» (DQEM), e a Diretiva 2014/89/UE⁶², também chamada Directiva-Quadro para o ordenamento do espaço marítimo (DQOEM).

Secção I - Directiva-Quadro «Estratégia Marinha»

A DQEM é um diploma emanado das Instituições da UE que tem como objetivo assegurar a preservação dos ecossistemas marinhos⁶³, vinculando os Estados-membros a *tomar as medidas necessárias para obter ou manter um bom estado ambiental no meio marítimo até 2020*⁶⁴. Com este trabalho não pretendemos analisar as medidas e as obrigações em concreto que incumbem aos Estados-membros no contexto da diretiva em análise. Pretende-se, sim, analisar o impacto que a diretiva pode ter, em abstrato, no quadro das relações entre o Estado e a RAA.

⁶⁰ Aqui usamos o conceito de vertente externa e vertente interna do princípio da subsidiariedade utilizada por Carlos Blanco de Moraes. Cfr. Carlos Blanco de Moraes, *A dimensão interna no princípio da subsidiariedade no ordenamento português*, 1998, in «Revista da Ordem dos Advogados», Volume II, Ano 58, 1998, pp. 779-821.

⁶¹ Directiva 2008/56/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Junho de 2008.

⁶² Diretiva 2014/89/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de julho de 2014.

⁶³ Considerando 5 da DQEM.

⁶⁴ Art.º 1.º da DQEM.

Tal impacto nota-se, com maior relevância, na divisão que a DQEM faz das regiões e sub-regiões marítimas⁶⁵, especialmente porque essa divisão é tida em conta pela DQOEM, por via do n.º3 do art.º3.º da mesma diretiva. A DQEM estabelece que deve ser fixada para cada região ou sub-região marinha uma estratégia marinha (art.º 5.º, n.º1), exigindo-se a cooperação com Estados-membros incluídos na mesma região ou sub-região marinha, para que se garanta a coerência na aplicação das medidas necessárias (art.º 5.º n.º2).

Da leitura do art.º 4.º da DQEM verificamos que a RAA se insere na Região *Atlântico Nordeste*⁶⁶, em conjunto com a RAM e Portugal Continental⁶⁷, constituindo, em si mesma, uma subdivisão da sub-região marinha da Macaronésia. Ademais, o artigo 7.º da DQEM prevê que aos Estados-membros cabe designar uma ou várias entidades responsáveis pela execução do disposto na mesma. Nesse sentido, o Governo aprovou o DL n.º108/2010, de 13 de outubro⁶⁸, que fixa como autoridades competentes para a elaboração da estratégia marinha das regiões autónomas, os respetivos departamentos governamentais *com competência na área do ambiente e assuntos do mar*⁶⁹.

Devemos ainda acrescentar que a DQEM aplica-se *a todas as águas marinhas*⁷⁰, que são definidas no art.º 3.º, n.º1, al. a) como «As águas, os fundos e os solos marinhos situados entre as linhas de base a partir da qual são medidas as águas territoriais e o limite exterior da zona sobre a qual um Estado-membro possua e/ou exerça jurisdição, em conformidade com a UNCLOS [...]»⁷¹, bem como as águas costeiras, o seu fundo e subsolo marinhos (al. b). Muito embora, não utilize com rigor a distinção entre *direitos de soberania e jurisdição* efetuada pela CNUDM, é nosso entender que a DQEM é aplicável às águas interiores, ao mar territorial⁷², à ZC, à ZEE, e à plataforma continental, mesmo a que ultrapasse as 200 milhas náuticas contadas a partir da linha de base.

⁶⁵ Art.º 4.º da DQEM.

⁶⁶ Artigo 4.º n.º 1, al. b) da DQEM.

⁶⁷ Art.º 4.º n.º2 al. a) sub. al. iii) e iv).

⁶⁸ Na versão republicada pelo DL n.º 136/2013, de 7 de outubro, com as alterações do DL n.º143/2015, de 31 de julho e DL n.º137/2017, de 8 de novembro.

⁶⁹ Art.º 4.º, n.º2, al. a) e b).

⁷⁰ Art.º 1.º n.º1 da DQEM.

⁷¹ Art.º 3.º, n.º1, al. a).

⁷² Com as limitações previstas na al. b) do n.º1 do art.º 3.º da DQEM relativas às águas costeiras.

Nesse sentido, o DL de transposição⁷³ criou quatro subdivisões⁷⁴ relativas às águas marinhas da região onde Portugal se insere (Atlântico Nordeste): A subdivisão do continente, a subdivisão dos Açores, a subdivisão da Madeira e a subdivisão da plataforma continental estendida. Portanto, o próprio diploma assume a interpretação que admite a aplicabilidade da DQEM à plataforma continental estendida.

Sem prejuízo na nossa análise *infra*, o DL de transposição da DQEM causa-nos alguma perplexidade pela forma delimitação das subdivisões em face da própria DQEM, em especial a separação da plataforma continental estendida numa subdivisão própria. Vejamos o n.º2 do art.º4.º da DQEM, constante do Anexo II.

Desse dispositivo retira-se que o legislador europeu não atribui liberdade aos Estados-membros para delimitar as subdivisões de forma totalmente discricionária, exigindo o respeito pelas sub-regiões previstas na diretiva. Tal ocorreu com o propósito de serem tidas em conta as especificidades biológicas e geológicas de cada uma das áreas, que são manifestamente distintas. O que se pode retirar de uma interpretação literal da norma é que uma subdivisão que abranja toda a plataforma continental estendida não respeita as sub-regiões definidas pela DQEM.

Assim, a transposição efetuada por Portugal da DQEM viola o consagrado na DQEM, o que gera uma situação de incumprimento de Portugal face às suas obrigações perante os Tratados da União Europeia. A consequência prática da nossa interpretação é que, para efeito da definição dos poderes a serem geridos de forma partilhada ou conjunta, deve toda a zona marinha envolvente aos Açores estar integrada na mesma subdivisão. Queremos com isto dizer que quaisquer direitos que a RAA tenha (e que digam respeito às diretivas em análise) sobre o mar, solo e subsolo até às 200 milhas náuticas, devem estender-se até ao limite da plataforma continental estendida.

Esta situação tem ramificações em toda a intervenção do Estado no espaço marítimo, uma vez que, como veremos, a lei de bases de ordenamento e gestão do espaço marítimo⁷⁵(LBOGEM) e o seu DL de desenvolvimento⁷⁶ assentam na divisão da plataforma continental estendida do resto das zonas marítimas⁷⁷

⁷³ DL n.º108/2010, de 13 de outubro, na versão mais recente. Cfr. nota 104.

⁷⁴ Previstas no art.º 5.º, n.º2.

⁷⁵ Lei n.º17/2014, de 10 de abril.

⁷⁶ DL n.º38/2015, de 12 de março, alterado pelo DL n.º139/2015, de 30 de julho.

⁷⁷ Cfr. Art.º2º da LBOGEM.

Secção II – Diretiva-Quadro para o ordenamento do espaço marítimo

A DQOEM⁷⁸ surge com objetivo de assegurar uma *abordagem integrada do ordenamento e gestão* do mar, dada a *crescente procura de espaço marítimo para diferentes fins*⁷⁹, de forma a que se promova *o crescimento sustentável das economias marítimas, o desenvolvimento sustentável das zonas marinhas e a utilização sustentável dos recursos marinhos*⁸⁰.

O aspeto que mais releva para a nossa análise é que a DQOEM faz aplicar no seu âmbito o conceito de região marinha no sentido que é dado pela DQEM⁸¹, sendo, por isso, aplicáveis todas as nossas considerações feitas *supra* acerca da possibilidade de criação de subdivisões em desrespeito da DQEM.

Esta diretiva estabelece os princípios que devem reger a elaboração dos planos de ordenamento do espaço marítimo pelos Estados-membros. Das orientações que são dadas, e que podem ser utilizadas como elemento acrescido de interpretação das normas constitucionais aplicáveis, devemos levar em linha de conta particularmente a necessidade de os Estados-membros levarem em linha de conta as interações terra-mar como previsto no art.º 4.º n.ºs 2 e 5 e art.º 7 da DQOEM.

Como a própria DQOEM afirma⁸² as «[...] atividades marinhas e costeiras estão, com frequência, estreitamente ligadas [...], podendo o ordenamento do mar ser útil enquanto *fator social ou económico*. Pensando no caso da RAA, em que o espaço marítimo em muito ultrapassa a área terrestre, esta interação é muito relevante.

No contexto da interação terra-mar, o elemento “terra” diz respeito à área sobre a qual os órgãos de governo próprio da RAA exercem as suas competências, pelo que, no contexto de interpretação conforme do direito nacional com as diretivas, a participação

⁷⁸ Diretiva 2014/89/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de julho de 2014, que estabelece um quadro para o ordenamento do espaço marítimo.

⁷⁹ Considerando 1 da DQOEM.

⁸⁰ Art.º 1.º da DQOEM.

⁸¹ Art.º 3.º, n.º3 da DQOEM.

⁸² Considerando 16.

dos órgãos de poder da RAA mostra-se muito importante para assegurar que a coordenação do elemento “terra” com o elemento “mar” é adequada e cumpre os propósitos da DQOEM⁸³.

Em suma, da análise das duas diretivas, pretendemos apenas afirmar que existem elementos que nos podem servir de meio interpretativo no momento de aplicar direito nacional aplicável ao espaço marítimo que resulta da transposição de diretivas. Os princípios e as normas de direito da UE serão especialmente importantes quando tivermos de analisar áreas “cinzentas”, em virtude do princípio da interpretação conforme com o direito da UE, decorrente do princípio do primado, e como definido pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), por exemplo, em *Von Colson*⁸⁴.

Capítulo 3 – O espaço marítimo na Constituição

Após termos analisado a componente de direito internacional e direito da UE relativamente ao espaço marítimo nacional e respetivas implicações no que respeita à RAA e aos poderes que ela exerce (ou não), chega o momento de clarificar o estatuto que o espaço marítimo ocupa no enquadramento constitucional português. Nessa medida, iremos analisar o mar enquanto *território* e o mar enquanto *domínio público*.

Um dos elementos fundamentais do Estado, sem o qual o Estado não existe em sentido próprio, é o *território*, uma vez que, como afirma Jorge Miranda, o Estado é descrito mais correntemente como «[...] o fenómeno histórico que consiste em um *povo* exercer em determinado *território* um poder próprio, o *poder político*.»⁸⁵. Nessa medida, a CRP de 1976 estabelece no art.º 5.º com a epígrafe *território*, que o território português é o «[...] historicamente definido no continente europeu e os arquipélagos dos Açores e Madeira.»⁸⁶ e que «A lei define a extensão e o limite das águas territoriais, a zona económica exclusiva e os direitos de Portugal aos fundos marinhos contíguos.»⁸⁷. No primeiro

⁸³ Aqui não pretendemos tomar uma posição acerca da forma de participação da RAA no quadro do ordenamento do espaço marítimo, mas apenas ressaltar que uma participação, seja qual o modo, é importante para uma boa transposição da DQOEM.

⁸⁴ Cfr. acórdão *Von Colson*, de 10 de abril de 1984, proc. 14/83.

⁸⁵ Cfr. *Manual de Direito Constitucional - Tomo III*, 2010, p.34, in: «Manual de Direito Constitucional - Volume II», 2014. Muito embora, Jorge Miranda considere, contrário ao geralmente entendido, que o território não é em *elemento essencial ou constitutivo do Estado* (*Ibid.* p. 36).

⁸⁶ Art.º 5.º, n.º1 da CRP.

⁸⁷ Art.º 5.º, n.º2 da CRP.

caso há uma fixação dos elementos do território *ex constitutione*, e no segundo prevê-se a fixação *ex lege*.

A nomenclatura utilizada no n.º 2 não coincide totalmente com os espaços marítimos previstos na CNUDM. Em águas territoriais parece ser evidente que deve caber o *mar territorial*, como entendido pelo art.º 3.º da CNUDM, e que, segundo o regime da extensão das zonas marítimas⁸⁸, tem a extensão de 12 milhas⁸⁹. Quanto às águas interiores, dado que os poderes que o Estado costeiro lá exerce são os mesmos que os exercidos sobre o território, devem entender-se como enquadradas no n.º1 do art.º 5.º, ou seja, enquanto *território*⁹⁰.

Por sua vez, o conceito de *zona económica exclusiva* remete claramente para o disposto na CNUDM, sem que se levantem dúvidas, estando a sua extensão fixada em 200 milhas, nos termos do art.º 8.º do regime da extensão das zonas marítimas.

Os *fundos marinhos contíguos* referem-se, em *termos não rigorosos*⁹¹, ao conceito de plataforma continental, abrangendo o leito e o subsolo marítimos que *prolongam para lá do mar territorial* até às 200 milhas ou até ao bordo exterior da margem continental⁹². Este preceito é de particular importância, dada a intenção declarada pelo governo português de requerer a extensão da plataforma continental para lá das 200 milhas⁹³.

A ideia de *território* é importante porque é *espaço jurídico próprio do Estado*, onde o mesmo tem o direito de *excluir poderes concorrentes dos outros Estados, ou admiti-los sob sua autorização*⁹⁴, e onde se aplicará, por excelência, a Constituição⁹⁵, pelo

⁸⁸ Art.º 6.º da Lei n.º34/2006, de 28 de Julho, que determina a extensão das zonas marítimas sobre soberania ou jurisdição nacional e os poderes que o Estado português nelas exerce, bem como os poderes exercidos no alto mar.

⁸⁹ Neste sentido, cfr. José Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada – Volume I*, 2007, p. 227, anotação III ao art.º 5.

⁹⁰ Aqui seguimos a posição de Rui Guerra da Fonseca. Cfr. *Espaço Marítimo e Direito Administrativo: Enquadramento*, in: «Direito Administrativo do Mar», 2016, p. 101, sem prejuízo do enquadramento das águas interiores como domínio público marítimo.

⁹¹ *Ibid.* p. 228.

⁹² Art.º 76.º da CNUDM.

⁹³ Veja-se a Resolução do Conselho de Ministros n.º84-A/2016, que estabelece como missão da Estrutura de Missão para a extensão da plataforma continental prosseguir o trabalhos de fundamentação e defesa da proposta de Portugal junto da Comissão de Limites da Plataforma Continental.

⁹⁴ Nesse sentido, cfr. Jorge Miranda, *Teoria do Estado e da Constituição*, 2015, p. 131.

⁹⁵ Nesse sentido cfr. Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I*, 2005, p. 74, anotação VI ao art.º 5.º.

que é a inclusão desses espaços marítimos no art.º 5.º da CRP que legitima a aplicação dos princípios da gestão partilhada ou conjunta.

Por outro lado, o domínio público encontra-se intimamente relacionado com esta ideia de *território*, mas os conceitos não se confundem. O domínio público, entendido enquanto categoria, é mais restrito do que o conceito de território (dado que nem todo o território é domínio público) e versa sobre *os poderes da Administração sobre os bens dominiais*⁹⁶(ou bens do domínio público), isto é, enquanto que relativamente à generalidade do território o que está em causa são *direitos de jurisdição*, ao domínio público corresponde, *grosso modo*, *a propriedade, no sentido de direito real submetido ao direito público*⁹⁷.

Na CRP os bens que constituem o domínio público estão elencados no art.º 84.º, sendo especialmente relevante as al. a) e f) do n.º1 que referem que pertencem ao domínio público *as águas territoriais com os seus leitos e os fundos marinhos contíguos, bem como os lagos, lagoas e cursos de água navegáveis ou flutuáveis com os respetivos leitos, bem como outros bens como tal classificados por lei*.

O domínio público é um conceito que importa, principalmente, para o direito administrativo, pelo que, sendo a CNUDM o local onde estão determinados os poderes que os Estados costeiros exercem sobre as zonas marítimas, então o direito administrativo do mar tem como fonte o direito internacional do mar⁹⁸

O domínio público, em geral, caracteriza-se pela *extracomercialidade de direito privado*, que tem como *polos orientadores os princípios da inalienabilidade, da imprescritibilidade e impenhorabilidade dos bens dominiais*⁹⁹. Nessa medida, o domínio público nos espaços marítimos comungará dessas mesmas características.

Tudo o que dissemos acerca do conceito *águas territoriais e fundos marinhos contíguos* a propósito do art.º 5.º aplica-se também quanto ao domínio público. Logo, o mar territorial, e a plataforma continental são considerados, por força constitucional, bens

⁹⁶ Neste sentido cfr. Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo - Volume II*, 1983, p. 896.

⁹⁷ Jorge Miranda, *Teoria...*, *op. cit.*, p. 141.

⁹⁸ Nesse sentido entende Caetano A. Silveira. Cfr. *A Plataforma Continental como bem do domínio público - O problema da titularidade no caso especial dos Açores*, in: João Miranda (Coord.), «Estudos de Direito Administrativo dos Bens» 2015, p. 21.

⁹⁹ Ana Raquel Gonçalves Moniz, *O Domínio Público, O Critério e o Regime Jurídico da Dominialidade*, 2005, p. 415.

do domínio público. As águas interiores consideram-se domínio público por via legal, como permitido pela al. f) do n.º 1 do art.º 84.º da CRP. Tal inclusão é feita pelo art.º 3.º do regime da titularidade dos recursos hídricos¹⁰⁰.

O domínio público marítimo pertence ao Estado¹⁰¹ em exclusivo. O próprio EPA-RAA exclui explicitamente do domínio público regional o domínio público marítimo¹⁰², pelo que será sobre uma área do domínio público estadual que se aplicará sempre os princípios da gestão conjunta ou partilhada.

O domínio público marítimo encontra-se delimitado no art.º 3.º do regime da titularidade dos recursos hídricos e compreende *as águas costeiras e territoriais, as águas interiores sujeitas à influências das marés, nos rios, lagos e lagoas, o leito das águas costeiras e territoriais e das águas interiores sujeitas à influência das marés, os fundos marinhos contíguos da plataforma continental, abrangendo toda a zona económica exclusiva, as margens das águas costeiras e das águas interiores sujeitas à influências das marés*. Os conceitos aqui presentes não correspondem diretamente com os espaços territoriais previstos na CNUDM. Contudo, parece ser claro que se pretende integrar o *mar territorial* com o conceito de águas territoriais e *as águas interiores* com o conceito de *águas costeiras*.

Parece evidente da leitura do preceito que a *zona económica exclusiva e a zona contígua* não constituem domínio público marítimo. De outra forma não podia ser. O regime da ZEE na CNUDM atribui aos Estados costeiros direitos sobre os recursos aí existentes, não sobre o espaço em si, que continua submetido ao regime do alto mar. A ZC, por sua vez, é um espaço no qual se reconhecem apenas poderes de fiscalização.

O domínio público marítimo é geralmente considerado pela doutrina como *domínio público necessário*, ou seja, como afirma Marcello Caetano, «[...] certos elementos do domínio público pertencem-lhe por imposição da própria natureza: é o caso [...] [do] espaço das águas marítimas territoriais [...]»¹⁰³. Tal não significa, *per se*, que seja domí-

¹⁰⁰ Lei n.º 54/2005, de 15 de novembro, na versão republicada pela Lei n.º 31/2016, de 23 de agosto.

¹⁰¹ Art.º 4.º do regime da titularidade dos recursos hídricos.

¹⁰² Art.º 22.º, n.º 3 do EPARAA.

¹⁰³ *Op. cit.* p. 920. No mesmo sentido cfr. José Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição... Vol I., op. cit.* p. 1002, anotação III ao art.º 84.º da CRP.

nio público *necessário* do Estado. Contudo, a lei assumiu a posição que se mostrava generalizada na doutrina segundo a qual apenas o Estado pode ser titular de domínio público marítimo¹⁰⁴.

Temos de ter atenção, porém, que nem tudo o que existe no espaço marítimo¹⁰⁵ constitui domínio público marítimo. De facto, os recursos existentes distinguem-se do próprio mar, do leito, do subsolo e os fundos marinhos contíguos da plataforma continental¹⁰⁶. O exemplo paradigmático é o domínio público geológico, que abrange, nos termos da CRP¹⁰⁷, os «[...] jazigos minerais, as nascentes de águas mineromedicinais, as cavidades naturais subterrâneas existentes no subsolo, com excepção das rochas, terras comuns e outros materiais habitualmente utilizados na construção; [...]». A primeira parte do postulado constitui o domínio público geológico. A segunda parte, reconduz-se aos conceitos de leito e fundo marinho, constituindo, em si mesmo, domínio público marítimo.

Os fenómenos geológicos são por demais importantes na discussão que fazemos, uma vez que, nos termos da CNUDM, os Estados costeiros têm direitos soberanos sobre os recursos presentes na plataforma continental e na ZEE, quer do domínio marítimo quer geológico, que no direito português têm natureza e regimes distintos¹⁰⁸. Para além disso, são os recursos geológicos que se prevê virem a ter uma importância enormíssima na economia do mar ainda a explorar, cujas riquezas as RRAA têm todo o interesse em explorar.

Em conclusão, o espaço marítimo constitui um encontro de várias realidades com vários graus de intervenção pública: constitui uma espécie de *território* nos quais pode exercer poderes nos limites impostos pela CNUDM e inclui elementos de domínio público com todas as consequências jurídicas daí decorrentes; *Infra*, quando analisarmos em especial às possibilidades de intervenção da RAA nestes domínios, voltaremos a debruçar-nos sobre estes conceitos, e as implicações que os mesmos têm na possibilidade (ou não) de intervenção dos órgãos de poder regionais no espaço marítimo.

¹⁰⁴ Cfr. a título exemplificativo a posição de Ana Raquel Gonçalves Moniz, *op. cit.* p. 173.

¹⁰⁵ Ou seja, as áreas abrangidas pelo regime da CNUDM.

¹⁰⁶ Nesse sentido, a respeito do domínio público geológico, o Ac. TC n.º 315/2014.

¹⁰⁷ Art.º 84.º, n.º1, al. c).

¹⁰⁸ De facto, como já vimos, o domínio público marítimo é *necessariamente* do Estado. O domínio público geológico constitui domínio público do Estado por força do DL 90/90, e do EPARAA, mas tal é uma obrigação legal e não da sua natureza, podendo ser domínio de outras pessoas coletiva públicas, como as regiões autónomas.

Parte II – O papel constitucional da Região Autónoma dos Açores

Capítulo 4 - A relação das entidades infraestatais com o Estado central

Portugal instituiu com a CRP 1976 um sistema de autonomia política e legislativa para os arquipélagos dos Açores e da Madeira, dotando-lhes de poder legislativo e executivo próprio. Assim, o que nos propomos é analisar as especificidades de dois modelos típicos de descentralização: o modelo federal e o modelo de autonomia regional no quadro de Estados unitários, procurando dar exemplos de outros países da forma como as respectivas entidades infraestatais se relacionam com o Estado central ou com a Federação. Com isto pretende-se analisar as implicações que a integração de Portugal num modelo unitário terá no relacionamento entre o Estado e as RRAA, o que depois terá efeito no princípio da gestão partilhada ou conjunta.

Secção I – O exemplo das federações

As federações são caracterizadas, segundo Jorge Miranda, por assentarem *numa estrutura de sobreposição a qual recobre os poderes políticos locais, em que cada cidadão fica sujeito a duas constituições e sujeito a atos e poderes de dois aparelhos de órgãos legislativos, governativos, administrativos e jurisdicionais*¹⁰⁹. Assim, na base do Estado federal encontra-se o Estado-membro¹¹⁰, cuja característica principal é possuir *um ordenamento constitucional próprio, estabelecido no exercício de um poder soberano*¹¹¹.

Uma das características mais importantes do sistema federal é o facto de os Estados federados também participarem na *elaboração e revisão da constituição federal*¹¹², pelo que constituem eles próprios um elemento essencial da formação da vontade de *constituir* a federação. Tal como defende Jorge Miranda, ainda que os Estados federados não

¹⁰⁹ *Teoria... op. cit.* pp. 155-156.

¹¹⁰ Fernando Amâncio Ferreira, *As regiões autónomas na Constituição portuguesa*, 1980, p. 12.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² *Ibid.*

tenham soberania externa, possuem soberania *em face do seu direito interno e até face ao direito do Estado federal*¹¹³, detendo ainda *supremacia política*, que é *originária*, uma vez que *tanto o Estado federado como o Estado federal tem poder próprio e cada um cria um sistema jurídico que é fonte de todos os que nele estão incorporados*¹¹⁴.

Assim, num sistema federal existe não só uma pluralidade de poderes, como também uma pluralidade de ordenamentos jurídicos, que coexistem no âmbito de um mesmo Estado e aos quais os cidadãos estão diretamente vinculados. A existência de ordenamentos jurídicos distintos nos sistemas federais tem, muitas vezes, por consequência, a existência de poder jurisdicional próprio, que coexiste com tribunais federais, com responsabilidade de administrar a justiça no que ao direito federal diz respeito.

O sistema federal assenta numa ideia de concorrência de poderes, quanto à soberania interna, verificando-se *um desdobramento da jurisdição pessoal e territorial entre o Estado federado e a Federação*¹¹⁵. Isto é, os três poderes do Estado existem quer ao nível federal, quer ao nível estadual, cabendo à constituição federal delimitar as competências reservadas à federação, cabendo à federação o exercício da soberania externa, que consiste, desde Vestfália, na «[...] igualdade soberana dos Estados que não reconhecem qualquer poder superior acima deles (*superiorem non recognoscem*).»¹¹⁶. Nessa medida, apenas a Federação possui personalidade jurídica de Direito Internacional, tendo a exclusividade de exercer os direitos e os deveres que os Estados soberanos têm em face do direito internacional¹¹⁷.

Da ideia de soberania externa decorre, necessariamente, que matérias intimamente ligadas com essa soberania externa devam ser exercidas pela Federação, pelo que é habitual que sejam restringidas a esta os poderes relacionados com política externa, bem como a defesa nacional, os redutos de soberania da Federação, enquanto detentora de soberania externa, ou seja, insuscetível de ser exercido pelos Estados Federados.

¹¹³ Jorge Miranda, *Teoria... op. cit.* p. 125. Na presente secção utilizamos o *binómio* soberania interna/externa, no sentido de afirmar que se a *supremacia política* é partilhada entre o Estado federado e a Federação, a supremacia no contexto das relações internacionais cabe apenas à Federação.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ José Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 2003, p. 90.

¹¹⁷ Jorge Bacelar Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público*, 2013, p. 485.

Iremos recuperar esta ideia *infra*, dado que o conceito de *soberania* surge como importante limitativo no exercício dos poderes das RRAA na gestão do mar. A participação na gestão está dependente, como veremos, da não intrusão no campo *soberania* que ao Estado central compete. Se aqui é assim, por maioria de razão tal também será no caso das RRAA portuguesas, que não dispõem de soberania interna. Dispondo os Estados federados de soberania interna e estando a relação com a federação sujeita a uma ideia de concorrência de competências, são poucas as situações em que se mostra possível aos Estados federados participarem no processo decisório no âmbito de competências que lhes são alheias.

A Alemanha é um exemplo de integração dos governos dos Estados federados¹¹⁸ no processo decisório federal. Tal ocorre através da participação, no *Bundesrat*, dos governos dos Estados na *legislação e administração da Federação e nos assuntos que digam respeito à União Europeia*¹¹⁹, sendo que, em muitos casos é exigido o consentimento do *Bundesrat* aos diplomas adotados pelo *Bundestag*¹²⁰. Mesmo nas situações que não seja exigido consentimento do *Bundesrat*, o mesmo pode efetuar objeções e exigências, cuja ultrapassagem depende de nova votação no *Bundestag*¹²¹.

Nas situações em que estão em causa poderes exclusivos da federação (ou dos Estados federados) existe um princípio de direito constitucional alemão denominado *Bundestreue*, ou princípio da lealdade federal, que se traduz no *dever de ter um comportamento amigável na Federação*¹²². O *Bundestreue* é um princípio constitucional, de origem jurisprudencial¹²³, que implica a necessidade de a federação e os Estados federais respeitarem os interesses uns dos outros, no exercício dos seus poderes¹²⁴. A ideia de lealdade (*treu*) que se retira não constitui um mero dever de não interferência nos assuntos

¹¹⁸ A especificidade do sistema alemão que justifica a nossa análise é o facto de os representantes dos Estados no *Bundesrat* serem representantes nomeados pelos governos estaduais, carecendo de independência, como ocorre na generalidade dos outros sistemas federais.

¹¹⁹ Art.º 50.º da *Grundgesetz* (GG), disponível em http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.pdf.

¹²⁰ Art.º 78.º da GG.

¹²¹ Art.º 77.º §2, §3 e §4 da GG.

¹²² Fabian Wittreck, *die Bundestreue*, in: Ines Härtel (coord.), «Handbuch Föderalismus – Föderalismus als demokratische Rechtsordnung und Rechtskultur in Deutschland, Europa und der Welt - Band I», 2012, p. 498.

¹²³ David P. Currie, *The Constitution of the Federal Republic of Germany*, 1994, p. 78.

¹²⁴ *Ibid*, p. 77.

dos restantes *Länder* ou da Federação (e vice-versa) mas sim, na necessidade de realizar *assistência efetiva quando a ocasião assim o exija*.¹²⁵

Esse princípio pode ser visto como uma vertente reforçada dos princípios consagrados na CRP da solidariedade nacional e da cooperação, pelo que as implicações que o mesmo tem no exercício de poderes do Estado (Governo Federal, neste caso) podem ser tidas como exemplo na relação entre a RAA e o Governo da República.

Secção II – O exemplo dos Estados unitários regionais

Os Estados unitários têm por características exemplificativas, por oposição às federações, a existência de unidade de *poderes políticos*, de *ordenamentos jurídicos*, de *constituições*, dos *sistemas de funções e órgãos do Estado*, ou a *unidade da decisão política*¹²⁶. Os Estados regionalizados integram-se, para efeitos do presente trabalho, no conceito de Estado unitário, uma vez que são as características do Estado unitário e a sua contraposição com a ideia de autonomia que vão influenciar a nossa discussão.

Os modelos típicos de regionalização mais próximos do sistema político português são a Espanha e Itália. A distinção entre o caso português e o espanhol ou o italiano é que estes são Estados regionais *integrals*, sendo divididos integralmente por regiões autónomas¹²⁷ e *heterogéneos*, porque se admite a existência de regiões de *estatuto comum e de estatuto especial*¹²⁸.

O caso português, por outra via, tem um modelo *parcial tendencialmente homogéneo*. De facto, na CRP a autonomia política e legislativa constitui uma exceção, apenas aplicável a uma parte do território (arquipélagos dos Açores e Madeira)¹²⁹, sendo característica essencial do regime português a *unidade*. Afirmamos que é tendencialmente homogéneo porque o regime constitucional da autonomia é único, constante do Título VII

¹²⁵ *Ibid.*

¹²⁶ Jorge Miranda, *Teoria... op. cit.* p. 147.

¹²⁷ Jorge Miranda, *Teoria... op. cit.*, pp. 149 e 150.

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ Art.º 6.º, n.º2 da CRP.

da CRP¹³⁰, com a possibilidade de definição de algumas especificidades de regime no estatuto, como por exemplo a competência legislativa¹³¹.

O elemento essencial do Estado regional que o permite distinguir das federações é a *unidade do povo*. De facto, as autonomias são criadas pela Constituição, decorrente de um poder constituinte único, não decorrendo a sua criação do exercício, por parte de um povo, da vontade de constituir uma comunidade política. Trata-se do reconhecimento, pelo povo no exercício do seu poder constituinte, das aspirações da população de um dado território à autonomia.

As relações entre as Regiões e o Estado central são baseadas pela via da cooperação e participação e não tanto pela concorrência como ocorre nos Estados federais¹³², dado que o Estado central mantém amplas competências que afetam diretamente os interesses das Regiões e das suas populações. Contudo, a autonomia política e legislativa constitui um elemento essencial da forma do Estado, como se vê pelo art.º 5.º da Constituição Italiana¹³³ e pelo art.º 2.º da Constituição Espanhola¹³⁴ constantes do Anexo III. É natural, portanto, que os sistemas políticos regionais consagrem a participação das regiões em atos da competência do Estado central, uma vez que o regionalismo não é conjuntural, mas sim estrutural.

§1º O Caso italiano

Nessa medida, a Constituição italiana¹³⁵ prevê a participação das Regiões na eleição do Presidente da República¹³⁶, a iniciativa legislativa e de revisão constitucional¹³⁷, a iniciativa de referendo¹³⁸, bem como a audição em caso de fusão de Regiões, criação de novas ou agregação de províncias e municípios¹³⁹. Para além disso, prevê-se a existência

¹³⁰ Art.º 225.º e ss.

¹³¹ Art.º 227.º, n.º1, al. a) da CRP.

¹³² Ana Maria Guerra Martins, *A Participação das Regiões Autónomas nos Assuntos da República*, 2012, p. 144, *a contrario sensu*.

¹³³ Disponível em: <https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>.

¹³⁴ Disponível em http://www.lamoncloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf.

¹³⁵ Aqui utilizamos a lista exemplificativa de Ana Maria Guerra Martins. *Op. cit.* pp. 129 e 130.

¹³⁶ Art.º 83.º §2.

¹³⁷ Art.º 121.º §2.

¹³⁸ Art.º 75.º §1 e 138.º §2.

¹³⁹ Art.º 132 §1.

de uma *Conferência Permanente para as Relações entre o Estado, as Regiões e as Províncias*¹⁴⁰, que consiste num órgão que é o local privilegiado para a confrontação e negociação política entre o Estado e as Regiões e Províncias autónomas¹⁴¹. Esse órgão tem principalmente natureza consultiva, mas possui competências significativas que podem configurar, até, uma situação de codecisão.

De facto, a lei que define e amplia as suas atribuições¹⁴², identifica, no artigo 2.º (*Compiti*), como suas competências, a promoção e realização de acordos («*intese*»), cuja existência seja obrigatória¹⁴³, a promoção e realização de acordos, com vista à coordenação do exercício das competências do *Governo, das Regiões e das Províncias*¹⁴⁴, a coordenação do planeamento económico nacional e regional, a concordância com a designação do representante das regiões e das províncias, assegurar a troca de informações e de dados, determinar os critérios de distribuição de recursos financeiros que a lei atribui às regiões e às províncias, entre outras.

Nessa medida, o sistema italiano prevê uma grande participação das regiões e das províncias nas decisões do Estado, constituindo um sistema de relações do Estado com as regiões baseado numa ideia de colaboração e de lealdade institucional¹⁴⁵. Tal é uma evolução do sistema constitucional italiano, uma vez que inicialmente existia um sistema baseado em *coordenação por parte do Estado, que possuía uma posição de proeminência para tornar compatível a autonomia com a unidade do Estado*¹⁴⁶.

A mudança de paradigma ocorreu, na visão de Giancarlo Rolla¹⁴⁷, devido a fatores endógenos e exógenos. Dentro dos fatores endógenos pode incluir-se a “*crise*” de um sistema de repartição de competências que pressupõe uma estática demarcação das esferas de competência entre o Estado e as Regiões e a desconstitucionalização dos âmbitos

¹⁴⁰ Ana Maria Guerra Martins, *op. cit.* p. 130. Criada através da D.P.C.M. 12 ottobre 1983, disponível em http://www.statoregioni.it/Documenti/DOC_038265_dpcm%2012%20ottobre%201983.pdf.

¹⁴¹ Giancarlo Rolla, *La Evolution del Estado Regional en Italia*, [s.d.], pp. 8 e 9.

¹⁴² Decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, disponível em <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/dele-ghe/97281dl.htm>.

¹⁴³ Nos termos do art.º 3.º.

¹⁴⁴ Art.º 4.º.

¹⁴⁵ Cfr. Giancarlo Rolla, *op. cit.* p. 6.

¹⁴⁶ *Ibid.* p. 7.

¹⁴⁷ *Ibid.* p. 7 e ss.

*de competência legislativa regional, com a afirmação de que a concreta definição jurídica das matérias é ditada pelo legislador nacional*¹⁴⁸, através dos Estatutos.

Nos fatores exógenos está a integração na União Europeia. As relações entre a UE e os Estados-membros são baseadas *mais na harmonização normativa do que propriamente em regras de distinção de competências rígidas, a colaboração leal em processos de decisão e a subsidiariedade em lugar de um sistema estático de atribuição de competências*¹⁴⁹. As RRAA portuguesas comungam de semelhantes fatores endógenos e exógenos, em especial quando nos referimos a matérias marítimas nas quais uma intervenção regional exclusiva é inviável.

§2º O Caso Espanhol

Em Espanha também existe um princípio constitucional de colaboração entre o Estado e as Comunidades Autónomas, decorrente da doutrina e da jurisprudência¹⁵⁰, sendo tal princípio uma exigência imperativa *da própria natureza do regime autonómico*¹⁵¹⁻¹⁵². Esse princípio é colocado em prática através de vários mecanismos, incluindo transferências de competências (transferência *stricto sensu*), delegação ou atribuição e, no âmbito do exercício de competências próprias, o *auxílio, a cooperação e a coordenação*¹⁵³.

O auxílio pressupõe o *dever de informação e de prestação de assistência ativa*¹⁵⁴, existindo para as ocasiões em que, *para o correto exercício de uma competência própria, é necessário recorrer à atuação de outra entidade administrativa*¹⁵⁵. A coordenação *prossegue a integração da diversidade das partes ou subsistemas no conjunto do sistema,*

¹⁴⁸ *Ibid.* p. 8.

¹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁰ Cfr., Enoch Alberti Rovira, *Las Relaciones de Colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, in: «Revista Española de Derecho Constitucional», 1985, p. 136.

¹⁵¹ *Ibid.* p. 137.

¹⁵² Gonzalo, A. Barrio Garcia, *Principios de Relación entre Administraciones Públicas*, in: «Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña», 2000, p. 69.

¹⁵³ *Ibid.* p. 70.

¹⁵⁴ *Ibid.* p. 71.

¹⁵⁵ Enoch Alberto Rovira, *op. cit.* p. 139

evitando contradições e reduzindo disfuncionalidades. Assim, tem como característica essencial, a imposição unilateral e coerciva por quem assume a ação de coordenação¹⁵⁶.

Dado o maior interesse para a discussão que nos propomos a fazer sobre a intervenção da RAA na gestão do mar (em que se prevê o direito a uma gestão partilhada e conjunta) iremos desenvolver com mais profundidade o exemplo espanhol do mecanismo de cooperação, que assenta no *coexercício das competências que correspondem ao Estado e às Comunidades Autónomas*¹⁵⁷. Logo, está em causa uma alteração à possibilidade de exercício autónomo das competências de cada um, pelo que *é necessário que as relações cooperativas estejam previstas, ou pelo menos amparadas na constituição ou no bloco normativo que desenha distribuição de poderes*¹⁵⁸.

Existem vários meios que asseguraram a cooperação entre o Estado e as Comunidades Autónomas, e que se encontram hoje regulados no regime espanhol do setor público¹⁵⁹, como por exemplo os convénios, os consórcios e os órgãos de cooperação (em especial a conferência de presidentes e as conferências setoriais), que nos podem servir de exemplo.

a. Os órgãos de cooperação

Os órgãos de cooperação encontram-se previstos e regulados na secção 2, do capítulo III do Título III do regime do setor público¹⁶⁰, e constituem *órgãos de composição multilateral ou bilateral, de âmbito geral ou especial, constituídos por representantes da administração geral do Estado e das administrações das comunidades ou cidades de Ceuta e Melilla*¹⁶¹. Esses órgãos têm como objetivo *acordar voluntariamente atuações que melhorem o exercício das competências de cada uma das administrações*¹⁶².

¹⁵⁶ Gonzalo, A. Barrio Garcia, *op. cit.* p. 71.

¹⁵⁷ Enoch Alberti Rovira, *op. cit.* p. 155.

¹⁵⁸ *Ibid.* p. 156.

¹⁵⁹ Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, disponível em <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10566&p=20151002&tn=1#>.

¹⁶⁰ Art.º 145.º e ss.

¹⁶¹ Art.º 145.º, n.º1.

¹⁶² Id.

Quer isto dizer que os órgãos de cooperação não existem, por natureza, como elemento de transferência de competências ou exercício conjunto de atividades que de outra forma seriam exercidas de forma independente. Existem, sim, com o objetivo de concertar as atuações de cada administração por forma a atingir objetivos comuns. O regime do setor público prevê como órgãos de cooperação a *conferência de presidentes*¹⁶³, as *conferências setoriais*¹⁶⁴, as *comissões bilaterais de cooperação*¹⁶⁵ e as *comissões territoriais de coordenação*¹⁶⁶. Por uma questão de sistematização limitaremos a nossa análise à conferência de presidentes e às conferências setoriais, que representam os órgãos *gerais e especiais* de cooperação, respetivamente.

A *conferência de Presidentes* é um órgão de cooperação multilateral, que representa as Comunidades Autónomas e o Governo nacional ao mais alto nível, onde têm assento os presidentes de cada uma das administrações. O regime espanhol do setor público, não define, com clareza qual o papel da conferência de presidentes, afirmando apenas que tem *por objeto a deliberação de assuntos e a adoção de acordos de interesse para o Estado e para as Comunidades Autónomas*¹⁶⁷. Contudo, se verificarmos o art.º 1.º do Regulamento da Conferência de Presidentes¹⁶⁸, estabelece-se que é o órgão máximo de cooperação *política* entre o Governo de Espanha e os Governos das Comunidades Autónomas e as cidades de Ceuta e Melilla, sendo um organismo de concentração de natureza exclusivamente política.

As conferências setoriais são também órgãos de cooperação, mas de objeto especial, sendo representadas por cada uma das administrações ao nível do titular da pasta competente em razão da matéria da conferência setorial. As conferências setoriais exercem, nos termos do regime do setor público, função *consultiva, decisória ou de coordenação*¹⁶⁹. A função decisória é exercida de duas formas: *o acordo* e *a recomendação*. O

¹⁶³ Art.º 146.º.

¹⁶⁴ Art.ºs 147.º a 152.º.

¹⁶⁵ Art.º 153.º.

¹⁶⁶ Art.º 154.º.

¹⁶⁷ Art.º 146.º, n.º2.

¹⁶⁸ *Reglamento Interno de la Conferencia de Presidentes*, disponível em http://www.seat.mpr.gob.es/dam/es/portal/areas/politica_autonomica/coop_autonomica/Confer_Presidentes/REGL_INTERNO_CP_consolidado_jul2017.pdf.pdf.

¹⁶⁹ Art.º 148.º, n.1.

acordo constitui um *compromisso de atuação no exercício das respetivas competências*¹⁷⁰, sendo de *cumprimento obrigatório e diretamente exigível judicialmente*¹⁷¹, nos termos da lei reguladora da jurisdição administrativa¹⁷². A recomendação tem por objetivo *expressar a opinião da conferência setorial sobre um assunto que se submete a sua consulta*, existindo um *compromisso de orientar as respetivas atuações com base no previsto na recomendação*¹⁷³.

b. Os Convénios

Os Convénios são um modo de atuação administrativa prevista no Capítulo VI do Regime do Setor Público, que consistem em *acordos com efeito jurídico* adotados pelas Administrações Públicas¹⁷⁴, não se considerando neles integrados *os protocolos gerais de atuação ou instrumentos similares que comportem meras declarações de intenção*¹⁷⁵.

Os convénios relativos a relações entre o Estado e as Comunidades podem ter por objeto a *utilização de meios, serviços e recursos de outra administração pública para o exercício de competências próprias ou delegadas*¹⁷⁶. Significa isto que, através de convénio, o Estado pode delegar na Comunidade Autónoma (por exemplo) uma competência de gestão, e atribuir à mesma os recursos necessários a essa gestão. Inversamente, não podem ter por objeto *prestações próprias dos contratos*¹⁷⁷ e não comportar a *cessão da titularidade das competências*¹⁷⁸, mas tão só o *modo de exercício*¹⁷⁹.

¹⁷⁰ Art.º 151.º, n.º1, al. a).

¹⁷¹ Id.

¹⁷² Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

¹⁷³ Art.º 151.º, n.º2, al. b).

¹⁷⁴ Art.º 47.º, n.º1.

¹⁷⁵ Id.

¹⁷⁶ Art.º 47.º, n.º2, al. a).

¹⁷⁷ Art.º 47.º, n.º1, §3.

¹⁷⁸ Art.º 48.º, n.º1.

¹⁷⁹ Enoch Alberti Rovira, *op. cit.* pp. 173 e 174.

c. Os consórcios

O consórcio é uma figura prevista nos artigos 118.º e seguintes do regime do setor público, que consiste numa *entidade de direito público, com personalidade jurídica própria e diferenciada, criada por várias Administrações Públicas para o desempenho de atividades de interesse comum a todas elas dentro do âmbito das suas competências* (n.º1). O que está em causa no consórcio é a criação de uma nova pessoa jurídica de direito público distinta das administrações que as criam, ficando, contudo, afeto a uma das administrações nos termos do art.º 120.º. Os consórcios podem ser criados para realizar atividades de *promoção, prestação de serviços ou de gestão comum de serviços públicos*¹⁸⁰, possibilitando que se evitem conflitos de competência e/ou duplicação de atuações administrativas, aumentando-se a eficiência do Estado.

Pretendemos analisar o fenómeno da cooperação por forma a estabelecer paralelismos com a situação portuguesa no que toca à relação entre o Estado e as RRAA, em especial no que ao espaço marítimo concerne. Por isso, *infra*, iremos servir-nos dos exemplos neste capítulo para estabelecer possíveis mecanismos de um modelo de gestão partilhada do mar que se integre no sistema português de Estado unitário com RRAA.

Capítulo 5 – A constitucionalização da autonomia regional em Portugal – Fundamentos e evolução da relação com o Estado central

O princípio da gestão partilhada do mar dos Açores existe num contexto constitucional e estatutário que decorre de uma evolução histórica muito própria e assente em princípios que moldam o exercício da autonomia regional. Em consequência, iremos no presente capítulo analisar, brevemente, a evolução histórica da autonomia regional bem como os princípios que o direito constitucional regional impõe no exercício das competências do Estado e das RRAA.

¹⁸⁰ Art.º 118, n.º2.

Secção I – Evolução da autonomia regional

Afirma a CRP que a autonomia regional *se funda nas suas características geográficas, económicas, sociais e culturais e nas históricas aspirações autonomistas das populações insulares*¹⁸¹. Quer isto dizer que a autonomia regional não decorreu de capricho ou de qualquer ideologia nova do pós-revolução: há motivos que a justificam e o autogoverno constitui uma aspiração já antiga, como reconhecido no preâmbulo do EPA-RAA: «Reconhecendo as históricas aspirações autonomistas do povo açoriano que, há mais de um século, iniciou a luta pela conquista do direito à livre administração dos Açores pelos açorianos.».

A descentralização nos Açores não é, contudo, novidade e remonta aos primórdios do povoamento das ilhas. Álvaro Monjardino afirma, inclusive, que «Falar dos arquipélagos dos Açores e da Madeira é falar de Autonomia.»¹⁸², dizendo que o *fenómeno vem acompanhando a história das ilhas desde os primórdios do seu povoamento*, uma vez que o *sistema das donatarias e capitanias*, que marcava a administração das ilhas no primórdio do povoamento, *correspondia a um elevado grau de descentralização*¹⁸³. Foi o liberalismo que trouxe consigo a tendência de centralização que perdurou até 1974. De facto, *as leis administrativas do constitucionalismo tratavam os Açores e Madeira como se fossem territórios do Continente, esquecendo as suas especificidades*¹⁸⁴.

Só em finais do Séc. XIX foi publicado o Decreto de 2 de março de 1895 que prevê a governação autónoma para os distritos dos Açores, que estabelecia *uma forma especial de organização administrativa*¹⁸⁵. Esse regime previa que os distritos insulares pudessem constituir um Junta Geral com competências consultivas e deliberativas de *natureza administrativa e financeira*¹⁸⁶. Contudo, logo em 1901, esse regime foi alterado,

¹⁸¹ Art.º 225.º da CRP.

¹⁸² *As raízes da Autonomia Constitucional*, in: Jorge Miranda e Jorge Pereira da Silva (orgs.), «Estudos de Direito Regional», 1997, p. 775.

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁸⁵ Jorge Bacelar Gouveia, *A Autonomia Legislativa das Regiões Autónomas Portuguesas*, 2012, pp. 29 e 30.

¹⁸⁶ Diogo Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo – Volume I*, 2015, p. 558.

sujeitando muitas das deliberações da Junta Geral à aprovação ou do Governo ou do Governador Civil¹⁸⁷.

Após a implantação da República foi aprovado um novo regime de organização arquipelágica pela Lei nº88, de 7 de Agosto de 1913, que mantinha em vigor algumas disposições do decreto de 1895, mas cujo *saldo foi escasso*¹⁸⁸ e que não se traduziu numa descentralização superior à do continente¹⁸⁹. Após a Revolução de 1926 houve a aprovação de novo regime estabelecido pelo Decreto n.º 15 035, de 16 de Fevereiro de 1928, que em quase nada altera o regime anterior¹⁹⁰.

A Constituição de 1933, que institui o Estado Novo, passa a consagrar a figura das *Ilhas Adjacentes*, que culmina com a aprovação do Estatuto dos Distritos Autónomos das Ilhas Adjacentes de 31 de Dezembro de 1940. Esse diploma, como afirma Freitas do Amaral, *não foi de cunho descentralizador, antes pelo contrário, dada a natureza autoritária do regime político*¹⁹¹.

Todos estes regimes, desde o advento do liberalismo até 1976, consagram apenas modalidades diferentes de descentralização administrativa. Só com a aprovação da Constituição de 1976 é que os arquipélagos dos Açores e da Madeira foram elevados a RRAA dotadas de governo próprio e de autonomia política e legislativa, configurando *uma opção fortemente descentralizadora da Constituição de 1976*¹⁹², que nas suas sucessivas revisões *aprofundaram desenvolvimentos na função política, legislativa e em finanças regionais*¹⁹³. Finalmente se atingiu o objetivo da *livre administração dos Açores pelos Açorianos*, adágio dos Autonomistas do final do Séc. XIX.

Secção II- Princípios constitucionais autonómicos

A CRP de 1976 fundou um regime de autonomia que rompe com a tradição constitucional portuguesa de centralismo, dotando os arquipélagos dos Açores e da Madeira

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ Jorge Bacelar Gouveia, *A Autonomia...* op. cit. p. 31.

¹⁸⁹ Diogo Freitas do Amaral, *Curso...* Vol. I, op. cit. p. 558.

¹⁹⁰ Jorge Bacelar Gouveia, *A Autonomia...* op. cit. p. 31.

¹⁹¹ *Curso...* Vol. I, op. cit. p. 559.

¹⁹² *Ibid.* p. 560.

¹⁹³ *Ibid.* p. 561.

de Autonomia Política e Legislativa, que não é apenas administrativa, uma vez que exerce poderes *legislativo e executivo próprios*, existindo como *reconhecimento da existência de interesses políticos próprios no contexto da comunidade nacional*¹⁹⁴. O exercício dos poderes próprios encontra-se assente em princípios constitucionais que conformam a atividade das RRAA e constituem fundamento e limite para o exercício das suas competências.

Na presente secção abordaremos o princípio do estado unitário com RRAA, com todas as suas repercussões, nomeadamente os seus princípios densificadores, *o princípio do Estado unitário* e *o princípio regime autonómico insular*¹⁹⁵. Para além disso densificaremos o princípio da cooperação enquanto substrato e fundamento da gestão partilhada do mar, como definido no EPARAA.

§1º - O Princípio do Estado unitário com RRAA

Escolhemos, deliberadamente, falar sobre o princípio do estado unitário em conjunto com o princípio da autonomia, enquanto vertentes do mesmo princípio, porque, em nosso entender, essas características são ambas estruturantes da forma do Estado Português. A autonomia não deve ser entendida como uma exceção face à unidade do Estado, pois como afirma a CRP, a unidade do Estado *respeita na sua organização e funcionamento o regime autonómico insular*¹⁹⁶, pelo que essa unidade é caracterizada, precisamente, pela autonomia.

Em primeiro lugar, nas palavras de Carlos Blanco de Moraes, o Estado ser unitário, significa que o *Estado-ordenamento se alicerça numa só fonte de legitimação constituinte e que o Estado-pessoa reserva para si todo um conjunto de competências destinadas a preservar a coerência e a conservação do sistema como um todo*¹⁹⁷. Contudo, o próprio art.º 6.º, n.º2 da CRP, constitui os arquipélagos dos Açores e da Madeira como *regiões autónomas dotadas de estatutos político-administrativos e de órgãos de governo próprio*.

¹⁹⁴ José Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada – Volume II*, 2010, p. 643.

¹⁹⁵ *Ibid.* p. 633.

¹⁹⁶ Art.º 6.º, n.º1 da CRP.

¹⁹⁷ *A Autonomia Legislativa Regional*, 1993, p. 401.

É o próprio princípio unitário que *serve de ponto de partida para o reconhecimento e constituição de ordens ou sistemas normativos menores*¹⁹⁸. Diga-se ainda, que a autonomia não constitui uma entorse à unidade do Estado, uma vez que a própria CRP dispõe que a «autonomia das regiões visa [...] o reforço da unidade nacional.»¹⁹⁹, ou seja, um dos *finis mediatos* da autonomia é *a garantia da unidade superior do Estado*²⁰⁰. Afirmo o mesmo autor que «[...] a ordem constitucional [admite] uma diversidade de centros de poder normativo [...] para que, através dessa participação diferenciada e descompressora de reivindicações e tensões, melhor se atinja a unidade substancial do todo.»²⁰¹.

Acrescenta-se ainda, que a descentralização das RRAA baseia-se no próprio princípio do Estado de Direito Democrático, constante do art.º 2.º da CRP. De facto, como afirma Maria Lúcia Amaral, a opção do legislador constituinte de estabelecer *a forma do Estado de direito democrático não podia deixar de ter repercussões na forma de modelação da nossa secular tradição unitária*²⁰². A mesma autora tem essa opinião porque o *cumprimento do princípio democrático obriga a que se estabeleça alguma articulação entre o âmbito de aplicação da regra da maioria e o âmbito de incidência dos assuntos que devem ser decididos maioritariamente*²⁰³.

Intimamente relacionado com esta ideia está o princípio da subsidiariedade, mencionado expressamente no n.º 1 do art.º 6.º da CRP referente ao princípio do Estado unitário. O princípio da subsidiariedade, tido no sentido da atribuição dos poderes ao nível que se mostre mais adequado à prossecução dos interesses em causa, é altamente importante no contexto de um Estado unitário com RRAA. A decorrência prática desse princípio para as RRAA é que, em princípio, *a promoção e defesa dos interesses regionais pertence aos entes das próprias regiões autónomas*²⁰⁴ e, *a contrario sensu*, os interesses nacionais são prosseguidos pelos órgãos do Estado.

Sendo verdade que, com base no já dito, a unidade do Estado é fundamento da autonomia, também é tanto verdade que lhe serve de limite. Como afirma a constituição no art.º 227.º, n.º3 «A autonomia político-administrativa regional, não afeta a integridade

¹⁹⁸ *Ibid.* p. 402.

¹⁹⁹ Art.º 227.º, n.º 2 da CRP.

²⁰⁰ Carlos Blanco de Moraes, *A Autonomia...*, *op. cit.*, p. 402.

²⁰¹ *Ibid.*

²⁰² Maria Lúcia Amaral, *A Forma da República*, 2012, p. 367.

²⁰³ *Ibid.* p. 366.

²⁰⁴ José Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição... Vol.II*, p. 234, anotação IV ao art.º 6.º

da soberania do Estado e exerce-se no quadro da Constituição.»), pelo que autonomia existe nos estritos termos do definido na lei fundamental. A unidade do Estado implica a existência de *uma só constituição, órgãos de soberania únicos e uma ordem jurídica com clara definição da competência das competências políticas e legislativas*²⁰⁵.

Por esses motivos, as RRAA exercem poder executivo e legislativo próprio, de forma limitada ao disposto no art.º 227.º da CRP, que constitui elenco taxativo de competências²⁰⁶. É ao Estado que cabe *genericamente* a prossecução dos interesses da comunidade nacional, com respeito pelos poderes atribuídos às RRAA.

A aplicação do princípio do Estado unitário com RRAA ao contexto da intervenção da RAA no espaço marítimo baseia-se na existência de um interesse regional muito relevante na exploração do mar que decorre da própria natureza insular do arquipélago, que não deixa, contudo, de ter enorme interesse nacional. Ora, não se pode inferir que o interesse regional deva prevalecer. Primeiro há que atender que o Estado não titula os interesses das populações do Continente, mas sim de todos os cidadãos nacionais, pelo que os interesses dos açorianos não ficariam, necessariamente, desprotegidos. Porém, existem interesses potencialmente conflituantes, cuja compatibilização é o propósito da existência do princípio da gestão partilhada ou conjunta no art.º 8.º do EPARAA, que deriva do princípio da cooperação.

§2º – O princípio da cooperação

Tal como já vimos *supra* face a outros Estados descentralizados, também em Portugal existe um princípio da cooperação que se encontra estabelecido constitucionalmente no art.º 229.º. Esse princípio esteira-se, com base no defendido por Gomes Canotilho e Vital Moreira²⁰⁷, no *princípio da coesão económica e da correção das desigualdades* (n.º1), no *princípio da audição dos órgãos do governo regional* (n.º2), no *princípio da coordenação financeira e fiscal* (n.º3) e no *princípio da congruência entre as funções e recursos financeiros* (n.º4).

²⁰⁵ José Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição... Vol.II*, p. 233, anotação II ao art.º 6.º

²⁰⁶ Com exceção das remissões feitas ao Estatuto, que é, nesses casos, também taxativo.

²⁰⁷ *Constituição... Vol. II, op. cit.*, p. 689, anotação I ao art.º 229.º.

Assim, da estrita leitura do elencado na norma, poderia retirar-se a conclusão que a cooperação apenas opera de forma descendente, ou seja, do Estado para as RRAA²⁰⁸. Efetivamente, no contexto da cooperação existem certos deveres que incumbem especificamente ao Estado, como por exemplo o *dever de audição*; contudo, a cooperação no contexto dos Estados descentralizados, como já vimos, implica um dever bilateral.

Para além disso, um dos objetivos da autonomia é *o reforço dos laços de solidariedade entre todos os portugueses*²⁰⁹, cujo conteúdo não se restringe à correção dos desequilíbrios da insularidade, constituindo também um dever das RRAA face ao todo nacional.

Iremos limitar a análise à cooperação na vertente da *competência participativa*²¹⁰, ou seja, as situações em que se garante a participação dos órgãos das RRAA nas competências do Estado central. Sem pretender ser exaustivo, o art.º 227.º, n.º1 da CRP, que fixa os poderes das RRAA, contém poderes de participação nas alíneas e), f), p), r), s), t), u), v) e x), que separamos em 3 grupos essenciais: participação na vertente de iniciativa legislativa²¹¹, na vertente das relações internacionais²¹² e participação em sentido estrito²¹³, isto é, a intervenção no próprio processo de formação da “vontade” decisória.

Em qualquer destas três vertentes se insere a questão marítima. Sendo o espaço marítimo domínio público do Estado, é natural que muitas das competências legislativas sejam exercidas pelo legislador nacional. As RRAA podem exercer iniciativa legislativa de forma a procurar proteger os seus interesses, propondo uma lei reguladora dos princípios da gestão conjunta ou partilhada. A vertente *relações internacionais* também é de enorme relevância porque o direito do mar em Portugal tem por fontes principais o direito internacional e o direito da União Europeia. Iremos, em seguida, particularizar e desenvolver especificamente a participação *stricto sensu*, que corresponde, no essencial, ao nosso problema de investigação.

Salta desde logo à vista que a al. s) do n.º1 do art.º 227.º da CRP afirma como poder das RRAA, *participar na definição das políticas respeitantes às águas territoriais*,

²⁰⁸ Vide as expressões «Os órgãos de soberania asseguram [...]», «Os órgãos de soberania ouvirão [...]».

²⁰⁹ Art.º 225.º, n.º2 da CRP.

²¹⁰ Carlos Blanco de Moraes, *A Autonomia... op. cit.* p. 408.

²¹¹ Alíneas e) e f).

²¹² Alíneas t), u), v) e x).

²¹³ Alíneas p), r), e s).

*à zona económica exclusiva e aos fundos marinhos contíguos. Esta participação compreende, como defendido por Gomes Canotilho e Vital Moreira, o direito de os governos regionais serem ouvidos na definição das políticas e poderem fazer propostas sobre a matéria, além da possibilidade de participarem em órgãos consultivos porventura existentes nessas áreas*²¹⁴.

No entanto, as formas de participação (ou de cooperação), não se encontram limitadas a essas. Se verificarmos o art.º 229.º, n.º 4 da CRP, vemos que se abre a possibilidade de serem *acordadas outras formas de cooperação envolvendo nomeadamente, atos de delegação*²¹⁵. Desta forma, é possível a existência de formas de cooperação distintas das expressamente previstas na CRP²¹⁶, que podem ser estabelecidas por *acordo* entre o Estado e as RRAA, podendo ter origem num contrato interadministrativo de cooperação, com objeto, por exemplo, de *delegação de competências*. Logo, *a maiori, ad minus*, será possível estabelecer por acordo formas cooperativas de tomada de decisões que não impliquem a transferência de competências, tais como a criação de procedimentos administrativos de *codecisão* ou a própria transferência de competências para uma pessoa jurídica nova, composta por ambas as administrações.

É nosso entendimento que o art.º 8.º do EPARAA, que estabelece *os direitos da Região sobre as zonas marítimas portuguesas*, ao instituir mecanismos de *gestão conjunta e partilhada* está a desenvolver, para o âmbito do espaço marítimo, o disposto no art.º 229.º, n.º 4 da CRP. Deixaremos para mais adiante a análise, em específico, da norma estatutária, mas podemos adiantar que, desse modo, ficam abertas várias possibilidades de cooperação nos termos que explanamos no presente capítulo.

Acrescentamos que o princípio da solidariedade nacional deve estar no substrato de qualquer forma de cooperação que envolva o espaço marítimo. Não se pode esperar que os portugueses do continente ou os portugueses da RAA fiquem excluídos de beneficiar desses proveitos, numa perspetiva de tudo ou nada. A RAA (assim como a RAM) tem um interesse especial na obtenção de proveitos do espaço marítimo dada a sua natureza insular. Porém, não se pode esquecer, também, que o espaço marítimo nacional, com a sua enorme dimensão, carece de fiscalização cujo exercício cabe, em larga medida, ao

²¹⁴ José Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição ... Vol. II, op. cit.*, p. 679, comentário XXXV ao art.º 227.º, por remissão do comentário XXXVI.

²¹⁵ Afirma o mesmo dispositivo que essa delegação deve ser acompanhada da transferência de meios financeiros e mecanismos de fiscalização.

²¹⁶ A análise de possíveis formas de cooperação no quadro da gestão do mar será feita *infra*, na Parte III.

Estado central, assumindo despesas relevantes. Logo, é legítimo concluir que a solidariedade nacional impõe que o Estado central também tenha certos proveitos da gestão desse espaço, em benefício de todos os portugueses.

Capítulo 6 – O Estatuto Político-Administrativo no direito constitucional português

À semelhança de outros Estados que preveem nas suas constituições sistemas de autonomia regional, a CRP também prevê a existência de Estatutos das regiões, que no nosso caso são chamados de *Estatutos Político-Administrativos*. Aliás, a consagração constitucional de que *as regiões autónomas são dotadas de estatutos político-administrativos próprios*²¹⁷, leva à conclusão de que o *legislador ordinário ficou vinculado pela letra da lei fundamental a emitir o estatuto*²¹⁸.

A CRP consagra que compete às assembleias regionais elaborar o Estatuto, sendo este enviado para a Assembleia da República para discussão e aprovação²¹⁹. Nessa medida, o Estatuto constitui uma Lei da Assembleia da República, com uma natureza especial (reforçada), que abordaremos em seguida.

Secção I – O EPARAA como lei de valor reforçado

Os Estatutos de autonomia, seja em Portugal, ou noutros Estados, não têm esse nome por acaso. Chamam-se assim e não *Constituição* porque a autonomia não existe da vontade de um poder constituinte regional, mas sim de um *ato de autodeterminação nacional*. Logo, o nome “estatuto” não é *apenas nome, aqui o nome corresponde à essência da coisa*²²⁰.

Em Portugal os Estatutos são *aprovados por leis do Estado e não por atos legislativos das próprias regiões*²²¹, pelo que, como afirma Maria Lúcia Amaral, os Estatutos

²¹⁷ Art.º 6.º, n.º2 da CRP.

²¹⁸ Carlos Blanco de Moraes, *A Autonomia...* op. cit. p. 204.

²¹⁹ Deixaremos de fora a discussão que existe na doutrina acerca da legitimidade (ou não) de a Assembleia da República alterar a proposta de estatuto, e o âmbito material dessas alterações, uma vez que tal discussão não afeta o problema que nos encontramos tratar.

²²⁰ Maria Lúcia Amaral, op. cit. p. 372.

²²¹ *Ibid.*

«[...] para além de serem “a norma institucional básica” de cada comunidade regional, são sempre complementares à Constituição.». Daqui já poderemos retirar que, enquanto normas *complementares à Constituição*, os Estatutos não se colocam ao mesmo patamar da generalidade das leis ordinárias, porquanto o desrespeito às normas neles estabelecidos poderá levar à existência de inconstitucionalidades indiretas, que em Portugal se subsumem a *ilegalidade* por violação de *lei de valor reforçado*. Assim é uma vez que, na esteira do disposto no art.º 112.º, n.º3, *nenhum diploma pode contrariar as suas disposições específicas*²²². De outra forma não poderia ser. A circunstância de o Estatuto *complementar* as normas constitucionais e de constituir *reserva de iniciativa*, num sistema que Gomes Canotilho chama de *rigidez estatutária*²²³, impõe que as leis ordinárias emanadas dos órgãos com poder legislativo com eles estejam em consonância.

A especificidade do Estatuto face às restantes leis de valor reforçado é que a fiscalização de legalidade perante o TC não se restringe à análise de *atos legislativos*, podendo ser fiscalizada a conformidade estatutária de normas *constantes de diploma regional ou de diploma emanado dos órgãos de soberania*²²⁴. Ou seja, o Estatuto, apesar de constituir lei da Assembleia da República, tem a particularidade de elevar à fiscalização perante o TC normas regulamentares em desconformidade com este.

Secção II – O EPARAA como delimitador positivo das competências da RAA

A CRP define no seu art.º 227.º *os poderes* das regiões autónoma, estabelecendo um elenco de *tipos de atos que os órgãos regionais estão habilitados a praticar*²²⁵, ao invés de outros sistemas políticos com autonomia regional, cujas constituições apresentam um *elenco de matérias*²²⁶. No sistema português os aspetos materiais são *remitidos para as normas dos estatutos político-administrativos*²²⁷, pelo que a CRP oferece um

²²² Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo V, p. 388, in: «Manual de Direito Constitucional - Volume III, 2014.

²²³ Gomes Canotilho, *Direito...*, *op. cit.* p. 777.

²²⁴ Ver Art.º281.º da CRP,

²²⁵ Maria Lúcia Amaral, *op. cit.* p. 375.

²²⁶ *Ibid.*

²²⁷ *Ibid.*

elenco exemplificativo de poderes, limitando a sua forma de execução a diferentes modalidades: *legislar, desenvolver, regulamentar, exercer iniciativa, participar*, entre outros²²⁸.

Deste modo, o Estatuto funciona como delimitador positivo das competências das RRAA, afirmando em que matérias os órgãos regionais podem intervir²²⁹ no exercício das diferentes funções do Estado. Chamamos à atenção, em particular para a al. s) do n.º1 do art.º 227.º da CRP que estabelece que as RRAA têm o poder de «Participar na definição das políticas respeitantes às águas territoriais, à zona económica exclusiva e aos fundos marinhos contíguos». Neste contexto, o art.º 8.º do EPARAA, legitima a possibilidade de a RAA gerir de forma partilhada ou conjunta o espaço marítimo nacional, servindo de desenvolvimento do disposto na al. s) do n.º1, em conjugação com o art.º 229.º da CRP.

Secção III– O âmbito de aplicação territorial do EPARAA

As RRAA são pessoas coletivas de direito público com base territorial à semelhança do Estado e das Autarquias Locais. Nessa medida, parece útil que seja delimitada no espaço a região autónoma. Dada a natureza insular dos arquipélagos, compostos por ilhas (espaços de terra rodeados de água por todos os lados) parece óbvia a delimitação: todo o espaço circunscrito por água. Tal não deixa de ser verdade, mas será que o mar que circunda o arquipélago também constitui parte da região autónoma? Como já vimos, o espaço marítimo constitui domínio público do Estado. Porém, o EPARAA efetua uma delimitação do *território regional* no art.º 2.º, afirmando que, além das nove ilhas e seus ilhéus, também é território regional *as águas interiores, o mar territorial e a plataforma continental contíguos ao arquipélago*.

Daqui podemos já concluir que, na definição do território regional, o legislador estatutário pretendeu abranger apenas os espaços sobre o qual o Estado tem direitos de soberania, excluindo, por isso, a ZEE e a ZC, nas quais o Estado tem, nos termos da CNUDM, direitos de soberania sobre os *recursos vivos e não vivos nelas existentes* e não

²²⁸ Art.º 227, n.º1 da CRP.

²²⁹ Por oposição das delimitações negativas: as matérias reservadas aos órgãos de soberania e os princípios aplicáveis ao sistema político autónómico.

sobre os espaços em si mesmos, bem como poderes de jurisdição. A exclusão da ZEE do conceito de *território regional* parece implicar que, na falta de outra norma habilitadora constante do EPARAA, sempre que for mencionada a competência regional sobre recursos vivos e não vivos, a mesma se encontra excluída na área correspondente à ZEE²³⁰.

A importância de definir o território existe porque, como defendem Rui Medeiros e Jorge Pereira da Silva o *território desempenha três funções*: «elemento identificador da região; elemento de definição da população respetiva, isto é, do agregado populacional residente cujos interesses devem ser prosseguidos pela Região; elemento delimitador das atribuições das competências da Região e dos seus órgãos»²³¹. Quer isto dizer, em nosso entender, que esses espaços marítimos, ao serem considerados território regional, servem essas funções. Fazem parte *identitária* da RAA no sentido em que, ao falar de *região autónoma dos Açores* estamos também a incluir os espaços marítimos referidos no art.º 2.º e é um espaço cuja gestão deve ser feita em função, também, dos interesses dos residentes na RAA.

Diferente do conceito de território é o conceito de domínio público regional, que se encontra definido no art.º 22.º do EPARAA. Este artigo, de natureza estatutária, logo integrando em lei da AR, enquadra-se no poder de definição dos bens do domínio público, reserva relativa de competência legislativa da AR estatuída no art.º 165.º, n.º 1, al. v) da CRP. Da leitura do preceito estatutário podemos já retirar, à partida, que apenas são bens do domínio público regional, os situados no *arquipélago historicamente englobados no domínio público do Estado*²³². Ou seja, o domínio público regional não engloba o municipal e apenas abrange as *ilhas*, e não o espaço marítimo circundante. Por isso, aliado com o disposto no n.º 3, o domínio público marítimo está excluído do domínio público regional.

Independentemente disso, o domínio público marítimo é considerado domínio público necessário do Estado²³³, ou seja, «[n]ão é constitucionalmente possível integrar o

²³⁰ Nessa medida, o DLR n.º29/2010/A, de 29/11 estabelece no seu art.º 7.º, n.º2 que o Governo Regional deve realizar um acordo de cooperação entre com o Governo da República, por forma a abranger as embarcações que exerçam atividades no Mar dos Açores (ZEE açoriana), mas que não estejam registadas nos Açores (e portanto excluídas do art.º 53.º, n.º2, al. e), *in fine* do EPARAA), reconhecendo, implicitamente essa limitação.

²³¹ Rui Medeiros e Jorge Pereira da Silva, *Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores Anotado*, 1997, p. 33.

²³² Art.º 22.º, n.º1 do EPARAA.

²³³ Marcello Caetano, *op. cit.* p. 953.

domínio público marítimo no domínio público da região.»²³⁴. Porém, nem todo o espaço marítimo nacional diz única e exclusivamente respeito ao domínio público marítimo. No âmbito do regime da Plataforma Continental incluem-se também jazidas minerais e fontes hidrotermais (Cfr. Anexo I). Esses bens, nos termos do indicado por Marcello Caetano²³⁵ e João Caupers e Vera Eiró²³⁶ integram o domínio público geológico²³⁷.

Esses bens geológicos são necessariamente domínio público, mas não são considerados pela doutrina como sendo *domínio público necessário do Estado*²³⁸. Nessa medida, o legislador ordinário (e bem assim o estatutário) estaria na liberdade de atribuir à RAA o domínio público geológico integrado na plataforma continental, que não faz, porque o art.º 22.º do EPARAA limita o domínio público regional aos bens situados no arquipélago. Logo, uma vez que a aprovação do EPARAA decorre de iniciativa regional é a própria RAA que se autolimita na gestão do domínio público geológico. Por isso, é possível que em futura revisão estatutária a ALRA proponha à AR uma alteração que integre o domínio público geológico da plataforma continental no domínio público regional.

Em suma, a EPARAA oferece-nos três conceitos que operam em âmbitos distintos: o *território regional* que delimitada um espaço de interesse que legitima uma certa intervenção da RAA, o conceito de *arquipélago*, que, em certos casos, limita a intervenção dos órgãos regionais às *ilhas e ilhéus*, e também, relacionado com esse, o conceito de domínio público regional, no qual a RAA exerce, por excelência, o seu poder de administração.

²³⁴ Rui Medeiros e Jorge Pereira da Silva, *Estatuto... op.cit.*, p. 251. A anotação diz respeito a uma versão anterior do Estatuto, mas que, para este efeito se mantém perfeitamente atualizada.

²³⁵ Marcello Caetano, *op. cit.* pp. 907 e 908.

²³⁶ João Caupers e Vera Eiró, *Manual de Introdução ao Direito Administrativo*, 2016, p. 182.

²³⁷ Marcello Caetano utilizava a expressão mais habitual à sua época, *domínio público mineiro*.

²³⁸ Marcelo Caetano apenas considera que são insuscetíveis de transmissão o domínio público militar, marítimo e aéreo. *Op. cit.* p. 953.

Parte III – A partilha do mar dos Açores

Chega-nos o momento de desenvolver em específico os problemas derivados da consagração estatutária do art.º 8.º referente aos Direitos da Região sobre as zonas marítimas portuguesas. Esse artigo tem gerado controvérsia entre os órgãos políticos regionais e nacionais, dada a acusação mútua entre os órgãos do Estado e da RAA de incompatibilidade de normas inseridas em diplomas regionais e nacionais²³⁹ com os princípios da gestão partilhada ou conjunta. Tal deve-se, como veremos, a divergências profundas de interpretação, que impede, até ao momento, uma efetiva exploração das potencialidades do mar.

Iremos dividir a nossa análise em três momentos: primeiro iremos fazer uma análise detalhada do art.º 8.º do EPARAA, procurando destrinçar a sua natureza, que obrigações ele impõe, bem como estabelecer as diferenças entre os diferentes *direitos* nele previstos; depois, analisar a jurisprudência do TC que versou especificamente sobre a compatibilidade, ou não, de normas com o elencado no art.º 8.º do EPARAA, fazendo uma apreciação crítica do defendido pelo TC; por último, iremos apresentar possíveis soluções para um quadro de cooperação que cumpra o art.º 8.º do EPARAA.

Capítulo 7 – Direitos da RAA quanto às zonas marítimas portuguesas

A pedra de toque para a nossa discussão é a consagração, no EPARAA, de um artigo respeitante *aos direitos da região sobre as zonas marítimas portuguesas*²⁴⁰, constante do anexo III. A menção da expressão *direitos* releva para o conhecimento da *natureza* da norma. Se atendermos ao disposto no art.º 281.º, n.º1, al. d), são sindicáveis perante o TC as normas que violem *os direitos de uma região consagrados no seu estatuto*:

²³⁹ Vide, a título de exemplo, a intervenção no Plenário da ALRA da Sra. Deputada Regional Isabel Almeida Rodrigues, do Grupo Parlamentar do PS, a 16 de Maio de 2013, em que afirma que «Ao longo do último ano a República ignorou os direitos dos Açores sobre o seu mar.». Disponível em http://base.alra.pt:82/Doc_Intervencao/I1612.pdf.

²⁴⁰ Art.º 8.º EPARAA.

com a consagração do art.º 8.º do EPARAA como norma atribuidora de *direitos*, o legislador estatutário pretendeu estabelecer que o seu desrespeito constitui uma ilegalidade por violação de estatuto.

Tal conclusão, porém, não nos dá o conteúdo específico das suas normas. A epígrafe menciona *zonas marítimas portuguesas*, pelo que não se limita ao domínio público marítimo *stricto sensu*, pretendendo-se incluir também o domínio público geológico integrado nos *fundos marinhos contíguos*, bem como as zonas marítimas sobre as quais o Estado exerce poderes de soberania ou jurisdição, mas cujo espaço não constitua, em si mesmo, domínio público: a ZC e a ZEE.

Secção I – Âmbito

Antes de conseguirmos analisar o que se inclui dentro dos *direitos da região sobre as zonas marítimas*, é importante delimitar o seu espaço de aplicação. Relembrando, nas águas interiores, no mar territorial e na plataforma continental o Estado costeiro exerce *direitos de soberania* (seja sobre o território, seja sobre os recursos nele existentes), pelo que esses espaços são reconduzidos à dominialidade do Estado, nos termos do art.º 84.º, n.º1, als. a) e c). Noutro sentido, os direitos reconhecidos na ZEE e na ZC (de soberania e jurisdição), pela sua natureza e por não previsão constitucional, não se reconduzem ao domínio público, estando apenas sujeitos, em geral, ao *ius imperii do Estado*.

A discussão sobre a *inclusão* ou *exclusão* de poderes no âmbito dos *direitos da região sobre as zonas marítimas* recairá sobre três vetores: a possibilidade de participação, por parte da RAA, em áreas que não dispõe de atribuições; os poderes decorrentes da própria dominialidade e a possibilidade de intervenção em áreas de domínio público do Estado; e, por fim, saber que funções do Estado se devem considerar incluídas ou excluídas.

§1º A participação nas atribuições do Estado

As atribuições das entidades públicas são *fins ou objetivos que o Estado se propõe a atingir*²⁴¹. Existem certas atribuições do Estado que saem fora do âmbito das atribuições das RRAA. Dou como exemplo as *atribuições de soberania*²⁴², em especial a segurança interna e defesa nacional²⁴³, exercidas no espaço marítimo. As RRAA não prosseguem fins relacionados com *segurança interna* e com *defesa nacional*, uma vez que têm por objetivos constitucionalmente definidos a *participação democrática dos cidadãos, o desenvolvimento económico-social e a promoção e defesa dos interesses regionais, bem como o reforço da unidade nacional e dos laços de solidariedade entre todos os portugueses*²⁴⁴. O problema é saber se os princípios da gestão partilhada ou conjunta se devem considerar aplicáveis apenas às situações de concorrência de atribuições, ou se ainda se devem aplicar a todas as atribuições do Estado, como a defesa nacional e a segurança interna.

Como afirma Jorge Miranda²⁴⁵ as competências são «[...] o conjunto de poderes que uma pessoa coletiva pública dispõe para a realização das suas atribuições [...]». Por isso, conclui-se que não existe competência sem atribuição, pelo que o art.º 8.º, ao legitimar o exercício de competências, não é suscetível de abranger os poderes respeitantes às atribuições de soberania, que cabem exclusivamente ao Estado.

Tenhamos, contudo, atenção em não expandir em demasia a interpretação que se faz ao âmbito das atribuições de soberania. De facto, a segurança interna e a defesa nacional não devem ser entendidas como englobando *todas* as atividades das polícias e da marinha: é diferente falar em prevenção de terrorismo e tráfico de estupefacientes, por exemplo, ou falar em controlo dos limites regulamentares de captura dos recursos piscícolas. Os primeiros dizem respeito, claramente a defesa e segurança interna, enquanto que os segundos se reportam a uma atividade de polícia, não numa perspetiva de segurança interna, mas sim administrativa.

²⁴¹ Diogo Freitas do Amaral, *Curso... Vol. I, op. cit.*, p. 204.

²⁴² Utilizando a expressão de Diogo Freitas do Amaral, *Ibid.* p. 205.

²⁴³ Art.º 272.º, n.º1 e 2 e art.º 273.º, n.º1 da CRP.

²⁴⁴ Art.º 225.º, n.º2 da CRP.

²⁴⁵ *Manual... Tomo V, op. cit.*, p. 58.

Independentemente disso, eventuais interesses reflexos na RAA do exercício dos poderes relativos a defesa e segurança interna são levados em conta com base em outro mecanismo: a *audição* prevista no art.º 229.º, n.º 2, que encontra desenvolvimento no art.º 114.º e seguintes do EPARAA.

§2º A participação nos poderes dominiais

O espaço marítimo nacional compreende, em larga medida, áreas sujeitas a regime de domínio público do Estado. Nesse sentido, qualquer participação da RAA nesse âmbito compreende uma restrição do exercício de poderes por parte da pessoa que possui a titularidade do domínio: o Estado.

O TC já teve oportunidade de se pronunciar acerca da possibilidade de transferência de poderes no contexto do domínio público marítimo no Ac. TC n.º131/2003²⁴⁶. O TC, na esteira do defendido pela Comissão do Domínio Público Marítimo²⁴⁷, afirma que os poderes que sejam inerentes à dominialidade, ou *primários (os necessários à conservação, delimitação e defesa)* são intransferíveis, apenas se admitindo a transferência de *poderes secundários*.

A comissão do domínio público marítimo defende-o na assunção de que o domínio público marítimo *faz parte do domínio público do Estado que se encontra integrado no sistema de defesa nacional*. Esta ideia levanta-nos, à partida, algumas questões porque, em momento algum, a comissão ou o TC particularizam o que se consideram os poderes necessários à *conservação, delimitação e defesa*. Significará isto que a RAA está impedida de exercer poderes de proteção ambiental no espaço marítimo (*conservação*) ou até mesmo de exercer competências de planeamento (*delimitação*)?

É difícil para nós entender em que medida é que tais atividades contêm a posição do Estado enquanto titular do domínio. Não existe nada no espaço marítimo que o torne, *sempre* um instrumento de soberania e defesa nacional. Para além disso, os próprios

²⁴⁶ Ac. TC n.º 131/2003, Processo n.º126/2003.

²⁴⁷ *Parecer n.º 5945*, in: Boletim da comissão do domínio público marítimo, n.º116, 2002, pp. 12 a 17. A Comissão do domínio público marítimo é um órgão consultivo da Autoridade Marítima Nacional, que tem a competência de *estudar e emitir de pareceres sobre os assuntos relativos à utilização, manutenção e defesa do domínio público marítimo*, nos termos dos art.ºs 3.º e 6.º do Decreto-Lei n.º 44/2002, de 2 de Março.

poderes primários referidos pela Comissão do domínio público marítimo não constituem sequer poderes retirados de um regime próprio de domínio público. A defesa nacional constitui uma função do Estado sobre todo o seu território que não decorre do regime do domínio público. Sendo os arquipélagos território nacional, sujeitos à defesa do Estado não deveríamos afirmar por consequência lógica que também as RRAA estariam impedidas de exercer poderes primários sobre o seu domínio público (ou até mesmo de serem titulares de domínio público)?

Os poderes soberanos do Estado exercem-se em todo o seu território, sendo irrelevante *saber qual a natureza jurídica dos direitos ou poderes que os sujeitos públicos e privados exercem sobre os bens integrados no território*²⁴⁸. Tal significa que o exercício de atribuições ligadas com a soberania não implica que o seu domínio público seja do Estado. É verdade que o domínio público existe com vista a assegurar a sua *afetação a finalidades indiscutível interesse público*²⁴⁹ e que, nesse sentido, certos bens têm necessariamente de ser geridos pela entidade a que está adstrito a prossecução desse interesse.

Todavia, quando falamos no espaço marítimo já se torna muito difícil estabelecer uma relação inevitável entre domínio e atribuições soberanas. Nesse sentido, João Caupers discorda da tese segundo a qual o domínio público marítimo apenas pode ser do Estado devido à sua ligação à soberania²⁵⁰. Não vamos, para já, tão longe. Admitimos que com a evolução da exploração do mar nas suas diferentes potencialidades se poderá admitir, eventualmente, a possibilidade de desligar o mar do domínio público do Estado. Para já, os mecanismos de coercibilidade administrativa sobre o Espaço Marítimo encontram-se na esfera do Estado, que os exerce através da Autoridade Marítima Nacional, cujo regime consta do DL n.º 43/2002, de 02 de Março, e que existe de forma integrada na marinha (art.º 1.º), o que justifica tal inserção no domínio público do Estado.

Porém, concordo plenamente em criticar a posição da Comissão do Domínio Público Marítimo, uma vez que, seguindo a sua visão, poucos ou nenhuns poderes poderiam ser exercidos pelas RRAA. Afirma João Caupers que «O facto de o domínio público pertencer a todos os portugueses não implica que não possam e não devam reconhecer a alguns deles, pela sua particular cumplicidade com o mar, com um certo mar, um especial

²⁴⁸ Ana Raquel Gonçalves Moniz, *op. cit.*, p. 327.

²⁴⁹ *Ibid.* p. 121.

²⁵⁰ João Caupers, *Autonomia e domínio público regional. O domínio público marítimo*, in: «Açores: Uma Reflexão Jurídica», 2011, pp. 227-236.

interesse neste, suficiente para legitimar determinadas intervenções dos seus órgãos regionais de governo.»²⁵¹

Efetivamente, a autonomia pretende prosseguir determinados objetivos, e tem determinados fundamentos. Como é possível cumprir eficazmente esses mesmos objetivos sem intervir, ao mesmo tempo no espaço marítimo? Havendo razões para que não se opere a transferência do domínio público marítimo para as RRAA, também as há para que se assegure o exercício de competências que permitam a efetivação das atribuições constitucional- e estatutariamente consagradas.

Felizmente o TC tem vindo a adotar uma posição mais flexível tendo afirmado em 2008²⁵² que «[...] [é] rejeitada a tese de que a titularidade do domínio é necessariamente acompanhada de (todas as) competências gestionárias, [...] [não se excluindo] a possibilidade de transferência para outros entes de certos poderes de gestão ínsitos na titularidade do Estado, designadamente de poderes que não digam respeito à defesa nacional e à autoridade do Estado.».

Apesar de tudo, parece-nos adequada a posição compromissória de Fernando Alves Correia e Ana Raquel Gonçalves Moniz que afirmam que estão reservados aos titulares do domínio *os poderes que contendam com a consistência ou a subsistência do estatuto da dominialidade, em especial os atos de aquisição e extinção do domínio público, bem como aqueles que, dependendo da vontade dos titulares, implicam uma mutação dominial subjetiva, a que devem acrescentar-se a classificação e a delimitação*²⁵³. Dado que o espaço marítimo é domínio público *necessário*, parece-nos até difícil enquadrar uma situação que afete a subsistência do domínio público marítimo.

§3º A Função Legislativa, Administrativa e Política

Outro problema que se põe é saber a que *funções* se devem aplicar os direitos da RAA sobre a *gestão* das zonas marítimas portuguesas, mormente saber se o princípio da

²⁵¹ *Ibid.* p. 231.

²⁵² Ac. TC n.º 402/2008.

²⁵³ Fernando Alves Correia e Ana Raquel Gonçalves Moniz, *Estudo sobre os regimes jurídicos das zonas costeiras da Região Autónoma dos Açores*, 2015, p. 29.

gestão partilhada e conjunta se pode aplicar às funções legislativa ou governativa²⁵⁴. Parece ser claro que as RRAA ao disporem de autonomia *política e legislativa* não dispõem de autonomia *jurisdicional*, pelo que esta se encontra excluída sem qualquer controvérsia.

Importa, em primeiro lugar, saber o que é *gestão*. Define o Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea que *gerir* é «[...] Administrar recursos humanos e materiais; fazer gestão. ≈ Administrar [...]»²⁵⁵. Tal definição, não sendo jurídica, não nos permite concluir pela exclusão imediata da função legislativa, mas permite-nos afirmar com toda a certeza que inclui a função administrativa. De todo o modo, é nosso entender que a função legislativa não se encontra no escopo da norma, uma vez que o art.º 8.º do EPA-RAA não pretende regular as competências previstas nas restantes normas do EPARAA, mas sim estabelecer *competências* e formas de cooperação que não decorrem de outra qualquer fonte estatutária²⁵⁶.

Para além disso, dada a natureza unitária do Estado, as competências legislativas das RRAA têm de se encontrar expressamente previstas no próprio estatuto, o que não ocorre no caso do art.º 8.º do EPARAA. No silêncio de previsão normativa *expressa* a competência legislativa será da Assembleia da República ou do Governo da República. Também não se pode considerar que o art.º 8.º, n.ºs 1 e 3 estabeleça uma regra de procedimento legislativo, uma vez que a colaboração no quadro de emanação de diplomas legais que afetem os interesses da RAA enquadra-se no direito de audição previsto na CRP²⁵⁷.

Parece-nos ser pacífico que os princípios da gestão partilhada e conjunta tenham aplicação no exercício da função administrativa, dado que sinónimo de *gerir* é *administrar*. Logo, devem ser sujeitos aos princípios da gestão partilhada e conjunta as competências administrativas do Governo estatuídas no art.º 199.º da CRP quando sejam aplicáveis ao espaço marítimo nacional. A função administrativa, traduz-se, na esteira do defendido por Jorge Miranda²⁵⁸ em dois tipos de atos de Estado: os atos de conteúdo

²⁵⁴ Subdivisões da função política, na classificação de Jorge Miranda, *Manual... Tomo V, op. cit.* p. 22.

²⁵⁵ *Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea, Volume II*, 2001, p. 1892.

²⁵⁶ Neste sentido, Marta Chantal Ribeiro, *Entre o apelo dos recursos minerais e a proteção dos ecossistemas vulneráveis do mar profundo em Portugal. Enquadramento legal, sistema de competências e ordenamento*, in: Marta Chantal Ribeiro (coord.), «20 anos da entrada em vigor da CNUDM: Portugal e os recentes desenvolvimentos do direito mar», 2015, p. 76.

²⁵⁷ Art.º 229.º, n.º 2.

²⁵⁸ *Manual,, Tomo V, op. cit.*, p. 25.

normativo e os atos de conteúdo não normativo. Os primeiros subdividem-se em *atos externos (regulamentos)* e em *atos internos* (instruções, estatutos, regimentos de órgãos administrativos, regulamentos internos de serviços, e ainda *convénios ou protocolos entre entidades administrativas*²⁵⁹. Os segundos, por sua vez subdividem-se em unilaterais (atos administrativos ou outros atos da administração) e em bilaterais (contratos administrativos).

Freitas do Amaral assume como principais manifestações do poder administrativo (as quais de exercerão no quadro dos diferentes atos mencionados por Jorge Miranda acima) cinco poderes diferentes: *o poder regulamentar, o poder de decisão unilateral, o poder de execução coerciva, o conjunto de poderes especiais do contraente público nos contratos administrativos, o conjunto de poderes especiais das autoridades de polícia*²⁶⁰. São estes poderes, na forma dos atos acima referidos, que se encontram sujeitos aos princípios da gestão partilhada e conjunta.

Por fim, resta-nos abordar a denominada *função política*, que aqui entendemos, nas palavras de Jorge Miranda, como *função governativa ou stricto sensu*²⁶¹, excluindo desse conceito a função legislativa, já mencionada *supra*. A função política tem por objetivo, segundo mesmo autor, a «Definição primária e global do interesse público; interpretação dos fins do Estado e escolha dos meios adequados para os atingir; direcção do Estado»²⁶², implicando, nas palavras de Gomes Canotilho, *fazer direcção, inicitiva, coordenação, combinação, planificação e liberdade de conformação*²⁶³.

Gerir o espaço marítimo nacional, não é apenas utilizar os poderes administrativos no quadro das opções já existentes, é também estabelecer as grandes políticas segundo as quais a atividades das entidades públicas será exercida: a diferença fundamental entre o conceito de *administrar* e *gerir* é que o primeiro reconduz-se a um exercício de execução de políticas já previamente definidas, enquanto que *gerir* tem em si ínsito uma ideia holística, afetando todo o processo decisório, tanto a montante como a jusante. Nesse sentido, a função governativa encontra-se sujeita aos princípios da gestão partilhada e conjunta, nas suas distintas *formas de revelação, que se traduzem* na definição de *linhas de*

²⁵⁹ *Ibid.*, em nota de rodapé.

²⁶⁰ Diogo Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo, Volume II*, 2017, pp. 17 e 18.

²⁶¹ *Manual... Tomo V, op. cit.*, p. 24.

²⁶² *Ibid.* p. 23.

²⁶³ *Teoria... op. cit.* p. 648.

*orientação política, em instruções, planos globais ou setoriais, em informações e propostas em atos de nomeação de funcionários ou presidentes de órgãos*²⁶⁴.

Secção II – A competência para licenciamento

Antes avançarmos devemos fazer menção à competência exclusiva para licenciamento constante do art.º 8.º, n.º2 do EPARAA, no qual se efetua uma delegação da competência de licenciamento na RAA relativos aos domínios nele indicados, o que consagra uma ampliação das competências da RAA, abrangendo áreas sujeitas a domínio público marítimo. Assim, a competência da RAA para licenciamento no âmbito da extração de inertes, da pesca e produção de energias renováveis constitui um direito da região sujeito a regime reforçado. Em todas as restantes áreas (não incluídas no n.º 2), nas quais o Estado exerça poderes de licenciamento sobre os espaços marítimos, a participação da RAA é titulada ao abrigo dos princípios da gestão conjunta ou partilhada.

Outro aspeto que nos desperta atenção é a menção expressa que é feita ao *domínio público marítimo*. Tal é relevante uma vez que o espaço marítimo nacional engloba também o chamado *domínio público geológico*, cuja utilização é regulada pelo DL n.º 90/90, de 16 de Março. Nesse sentido, a RAA não dispõe de direito a ser a entidade licenciadora quanto ao domínio público geológico, ficando sujeita ao princípio da gestão partilhada ou conjunta.

Por outro lado, o conceito *licenciamento* pode ter várias amplitudes: tanto pode referir-se à atribuição de um ato administrativo cuja forma é a *licença*, ou pode abranger quaisquer atos permissivos²⁶⁵. Se virmos que o *licenciamento* abrange a *utilização privativa de bens do domínio público marítimo do Estado, das atividades de extração de inertes, da pesca e de produção de energias renováveis*, só podemos concluir, segundo interpretação extensiva, que se pretende abranger quaisquer atos permissivos, por exemplo, a

²⁶⁴ Gomes Canotilho, *Teoria... op. cit.* p. 649. Optámos por não mencionar as *formas de revelação dos atos políticos* que se considerarão excluídas dos princípios da gestão partilhada ou conjunta, nomeadamente os atos de comando militar.

²⁶⁵ Na definição dada por Diogo Freitas do Amaral, são «[...] aqueles que possibilitam a alguém a adoção de uma conduta ou a omissão de um comportamento que de outro modo lhe estariam vedados.». Cf. Diogo Freitas do Amaral, *Curso... Vol. II, op. cit.*, 2017, p. 236.

licença, a *autorização* ou a *concessão*²⁶⁶: não nos parece que existam diferenças *de fundo* entre as diferentes espécies de atos permissivos que justificassem um tratamento distinto.

A *ratio legis* que se retira da norma, e a própria utilização da forma verbal *licenciamento*, e não o nome *licença*, permite-nos concluir que o legislador estatutário pretendia prever a competência para *permitir* uma atuação, e não apenas legitimar a prática de uma forma particular de ato administrativo (*licença*).

Secção III– O Princípio da Gestão Conjunta

A norma constante do art.º 8.º, n.º1 do EPARAA (Anexo III) estabelece o princípio da gestão conjunta, correspondendo a um dos direitos da RAA relativos à sua participação na gestão das zonas marítimas portuguesas, que iremos agora analisar.

O princípio da gestão conjunta tem como âmbito de aplicação espacial as águas interiores e o mar territorial, pelo que não tem aplicação nos poderes reconhecidos a Portugal na ZC, ZEE e Plataforma Continental, cuja gestão, como analisaremos *infra*, está sujeita ao princípio da gestão partilhada. Os *poderes de gestão* mencionados na norma dizem respeito, em exclusivo, a poderes administrativos. Tal é evidente pela menção à compatibilidade com a *integração dos bens no domínio público marítimo do Estado*, que conduz a um regime de direito administrativo.

Sendo que uma parte significativa dos poderes administrativos se reconduzem à categoria dos *licenciamentos*, que, em vários âmbitos, já são competência exclusiva dos órgãos de governo próprio da RAA, levanta-se a questão de saber a que *poderes de gestão* se pode estar a referir a norma. Do ponto de vista da CNUDM, os poderes do Estado costeiro sobre o mar territorial e as águas interiores são idênticos ao que o mesmo exerce sobre o seu território²⁶⁷, pelo que, em princípio, o dispositivo legal terá aplicação a todas as formas de atuação administrativa, como por exemplo, os poderes de polícia administrativa, o planeamento ou a regulação²⁶⁸.

²⁶⁶ Como previstos na Lei de bases para o Ordenamento do Espaço Marítimo Nacional e respetivo DL de desenvolvimento, que serão analisados *infra*.

²⁶⁷ Excecionando-se com explorado *supra* o direito de passagem inofensiva que assiste aos restantes Estados.

²⁶⁸ João Caupers e Vera Eiró, *Manual... op. cit.* p. 191, em nota de rodapé.

O planeamento será um dos aspetos principais da intervenção da RAA neste âmbito dado que, como afirma Fernando Alves Correia²⁶⁹ a «[...] quarta função dos planos é a de gestão do território.». A gestão de um espaço, seja ele marítimo ou terrestre, implica a disciplinação da sua utilização. Todavia, sendo o espaço marítimo uma área na qual não existe propriedade privada em sentido próprio, tal necessidade nota-se ainda de forma mais premente, na medida em que a sua exploração e proteção apenas estão dependentes da vontade do Estado²⁷⁰. Tal é a evidência da importância do ordenamento do espaço marítimo que foram criadas duas diretivas (a DQEM e a DQOEM) que visam, precisamente, que os Estados-membros da UE estabeleçam mecanismos de planeamento (Estratégias Marinhas, no caso da DQEM e Planos de Ordenamento, no caso da DQOEM).

Devemos ainda integrar no quadro da gestão conjunta o exercício de poderes de licenciamento na área do mar territorial e águas interiores que não se incluam no disposto no art.º 8.º, n.º 2 do EPARAA, dado que entendemos que a gestão conjunta abrange toda a atividade administrativa que caiba no seu âmbito espacial e que não esteja sujeita a outra forma de intervenção mais reforçada da RAA.

Uma vez que se fala em *poderes de gestão*, deve-se considerar excluída o exercício de poderes de *autoridade*, nomeadamente as atividades de fiscalização nos termos do art.º 13.º e seguintes da Lei n.º 34/2006, de 28 de Julho, uma vez que essa atividade, pela sua natureza não constitui *gerir* em sentido próprio, mas tão só garantir o respeito pelas regras aplicáveis ao espaço marítimo. Esta atividade não se pode, contudo, considerar excluída do princípio da gestão partilhada, como veremos.

A afirmação do direito de exercício *conjunto* dos poderes de gestão não é inócua: decorre do disposto no direito da União Europeia relativamente aos espaços marítimos, nomeadamente à apresentação da Comunicação sobre uma política marítima integrada para a União Europeia (Livro Azul)²⁷¹, que posteriormente teve reflexos na DQEM e na DQOEM. Afirma Arnaldo Ourique que a RAA (na preparação da proposta de Estatuto) *copiou do Direito Europeu os princípios da gestão partilhada e conjunta*, considerando que a *gestão conjunta se insere na gestão integrada*²⁷². Ou seja, a análise feita à gestão

²⁶⁹ *Manual de Direito do Urbanismo, Vol. I*, 2008, p. 368.

²⁷⁰ Aliás, Rui Guerra da Fonseca considera que existe no direito administrativo do mar um *princípio do planeamento*. Cf. Rui Guerra da Fonseca, *op. cit.* p. 114.

²⁷¹ COM(2007) 575 final.

²⁷² Arnaldo Ourique, *Autonomia, Partilha e Integração*, in: «Ofício Autónimo n.º11/2015», 2015.

conjunta deve ter por base as ideias constantes do direito da UE sobre gestão integrada das zonas costeiras.

Bem assim, propôs a Comissão Europeia no Livro Azul a criação de «[...] uma política integrada para a União Europeia, baseado no reconhecimento inequívoco de que todas as questões relativas aos oceanos e mares estão interligadas e de que, para podermos colher os resultados desejados, todas as políticas ligadas ao mar devem ser elaboradas de uma forma articulada.»²⁷³. Nessa medida a gestão integrada das zonas costeiras deve ser entendida, no sentido de se exigir a articulação entre os diferentes níveis de poder. Por isso, a Comissão afirma que *as autoridades regionais e comunidades costeiras têm um papel importante a desempenhar na regulação das atividades costeiras e marítimas*²⁷⁴, estabelecendo-se com uma das exigências de uma política integrada para os espaços marítimos a necessidade de ter em atenção e coordenar a atuação os diferentes níveis de poder, podendo servir, também de base, o princípio da subsidiariedade.

Já no livro verde²⁷⁵, que antecede o livro azul, se afirmava que «[e]mbora as decisões específicas relativas às actividades devam ser tomadas ao nível nacional ou local, é preciso que haja um certo grau de homogeneidade entre os vários sistemas para assegurar a coerência das decisões [...]». Tal é especialmente importante, uma vez que, na gestão integrada devem ser tidas em conta as interações terra-mar, como disposto no art.º 7.º da DQOEM. Dada a natureza insular da RAA é natural que essa interação exista com mais premência. Por isso, sendo os órgãos de governo próprio os competentes, por regra, para administrar o *arquipélago*, sobre o qual dispõem de domínio público, entende-se que seja necessária, em virtude do princípio da gestão integrada, uma cooperação entre os órgãos de governo próprio da RAA e as autoridades centrais competentes.

Devemos entender que o princípio da gestão conjunta impõe, no mínimo essencial, uma ideia de colaboração permanente entre a RAA e o Governo da República, sobre a gestão das águas interiores e mar territorial. Porém, em nosso entender, o princípio da gestão conjunta aponta para uma ideia de exercício em conjunto das mesmas competências, ou seja, a necessidade que existe de assegurar que entre uma e outra administração existe uma intervenção no próprio processo decisório. A *ratio legis* estatutária impõe que

²⁷³ COM(2007) 575 final, p. 2.

²⁷⁴ *Ibid.* p. 13.

²⁷⁵ Livro Verde para uma futura política marítima da União: Uma visão europeia para os oceanos e os mares (COM(2006) 275).

se considere que, ao inserir o princípio da gestão conjunta, o legislador pretendia estabelecer um mecanismo de participação reforçado, cujo conteúdo mínimo não se pode limitar a uma mera *colaboração* informal ou audição.

A norma afirma expressamente o direito ao *exercício de poderes*, pelo que a atuação da RAA, no quadro da gestão conjunta, não pode ficar pela intervenção (ainda que conformadora) do processo antecedente ao exercício do poder: o exercício do poder de forma conjunta impõe a igualdade na prática do ato final, tendo de ser exercido num contexto de codecisão, ou de forma que afete de forma vinculativa essa decisão. Assim, os diferentes *instrumentos* do exercício da atividade administrativa que podem ser usados no âmbito marítimo, *o ato administrativo, o regulamento administrativo e o contrato administrativo*²⁷⁶, quando digam respeito a matéria sujeita a *gestão conjunta*, devem ser exercidos dessa forma. Porém, o direito português ordinário não prevê esse mecanismo de codecisão, existindo, por isso, uma ilegalidade por violação de norma estatutária, nos termos do art.º 281.º, n.º1, al. d) da CRP, uma vez que os diplomas que estabelecem os meios decisórios no espaço marítimo não acautelam o princípio da gestão conjunta. A consagração dos meios de gestão conjunta no processo decisório cabe ao legislador nacional, sendo que estão em causa bens do domínio público, cuja definição e regime constitui reserva relativa de competência da AR nos termos do art.º 165.º, n.º1, al. v).

Existindo omissão legislativa, a Administração Central não deixa de se vincular ao conteúdo mínimo imediatamente decorrente da norma. Esse conteúdo mínimo tem de ser superior à audição (sob pena de perda de conteúdo útil), pelo que se exige, em nosso entender, que os órgãos de governo próprio tenham uma intervenção que permita conformar a decisão final. É fundamental que a RAA possa, por exemplo, pronunciar-se sobre projetos ainda em fase de preparação, ou mesmo de oferecer propostas, não sendo suficiente uma mera pronúncia sobre um projeto final, cujos elementos essenciais são se encontram, na prática, cristalizados.

Sendo que a gestão conjunta apenas tem por objeto o *domínio público marítimo*, a gestão do domínio público geológico deve considerar-se como sujeito ao princípio da gestão partilhada, nos termos em que veremos. Do mesmo modo, estando a função governativa excluída do princípio da gestão conjunta, deve considera-se que a mesma se sujeita ao princípio da gestão partilhada.

²⁷⁶ Cf. Art.ºs 135.º e ss. do CPA.

Secção IV– O Princípio da Gestão Partilhada

O *princípio da gestão partilhada* que se encontra estatuído no art.º 8.º, n.º 3 do EPARAA (Anexo III), e que iremos de imediato analisar, em cada um dos componentes, e tentando interpretá-los com base nos princípios aplicáveis.

A afirmação *demaís poderes sobre as zonas marítimas sobre soberania ou jurisdição nacional* reconduz imediatamente para a ideia de que a *gestão partilhada* assenta numa lógica de subsidiariedade, ou seja, que é aplicável a tudo aquilo que não couber na competência para licenciamento e no princípio da gestão conjunta e a uma aplicação genérica sobre todos os espaços marítimo, tal como definido na CNUDM.

Por isso, e com base no já analisado, podemos afirmar que tudo quanto diga respeito ao domínio público geológico submete-se ao princípio da gestão partilhada, bem como as competências para licenciamento relativas a matérias não incluída no art.º 8.º n.º 1 ou 2. Acrescenta-se que, por comparação com o estabelecido relativamente à gestão conjunta («poderes de gestão»), podemos dizer que o princípio da gestão partilhada engloba todos os poderes que o Estado exerce sobre as zonas marítimas portuguesas, tendo apenas uma única exceção: *quando esteja em causa a integridade e soberania do Estado*.

Contudo, tal exceção não existe sem polémica. Como já vimos a respeito da análise ao regime e princípios do domínio público marítimo há muitos que entendem que o espaço marítimo está *sempre* e em todas as vertentes relacionado com a integridade e soberania do Estado. Tal visão teria por efeito a restrição muito acentuada do âmbito de aplicação do princípio da gestão partilhada. Não seguimos tal entendimento.

Efetivamente, o exercício partilhado de competências por parte da RAA não afeta a integridade do Estado porque o Estado Português é unitário com regiões autónomas. Aliás, como vimos, o princípio da autonomia tem por objeto a *unidade entre todos os portugueses*²⁷⁷, pelo que o exercício de poderes autonómicos visa, precisamente a integridade do Estado. Por outro lado, a *soberania do Estado*, ou seja, o não reconhecimento de qualquer poder superior ao seu, apenas pode ser visto numa visão externa, ou do ponto de vista de direito internacional, uma vez que, em virtude do princípio autonómico, e da existência de uma entidade política com poderes legislativos e executivos, o exercício da

²⁷⁷ Art.º 225.º, n.º2 da CRP.

soberania interna é repartido em várias pessoas coletivas públicas (i.e. Estado e RRAA), numa lógica de *subsidiariedade*. Por isso apenas se podem incluir na exceção o exercício de competências que afetem a integridade e soberania do Estado perante o relacionamento com outros entes a ele externos, o que se reconduz, no essencial, ao exercício dos poderes relacionados com a defesa nacional e segurança interna.

É nosso entendimento que se devem incluir todos os restantes poderes do Estado, incluindo os poderes *primários* sobre o domínio público, isto é, os relativos à consistência e subsistência do estatuto de dominialidade, bem como os relativos ao exercício da autoridade do Estado²⁷⁸, não considerando que tal viole qualquer dispositivo constitucional. Bem assim, também, se integrará o exercício de poderes da *função governativa*²⁷⁹, dado que a RAA constitui uma pessoa jurídica pública com autonomia política, logo dispõe de atribuições que lhe legitimem intervir nesse âmbito.

No que diz respeito ao meio de exercício, enquanto no princípio da gestão conjunta impõe-se uma forma de exercício de competência no momento da decisão, no princípio da gestão partilhada a imposição existente aplica-se ao *iter* procedimental. Se lermos a norma constatamos que esta estatui que os poderes são *exercidos no quadro de uma gestão partilhada*. Ora, a ideia de *quadro* ou *enquadramento* remete implicitamente para um procedimento e não para a o exercício do poder *a final*. Assim, o princípio da gestão partilhada não exige (mas também não proíbe) o exercício de competências em codecisão.

Para além disso, a norma não afirma a quem cumpre o exercício dos poderes, não se estabelecendo a que pessoa jurídica territorial (Estado ou RAA) cumpre exercer a competência em causa. Assim, deve-se admitir a distribuição de competências, mediante delegação, que depois são geridos de forma partilhada. Aliás, se atendermos à posição mencionada *supra* de Arnaldo Ourique, que remete a gestão partilhada para o princípio equivalente de direito da União Europeia, verificamos que a mesma impõe uma ideia de *delegação*. A gestão partilhada no contexto do Direito da UE é aplicável no quadro da *ges-*

²⁷⁸ Com as limitações referidas anteriormente.

²⁷⁹ Como analisado *supra*.

*tão de fundos comunitários e áreas em que a UE intervém através de política regulatória*²⁸⁰, sendo aplicável às situações em que a Comissão e os Estados Membros têm distintas tarefas administrativas que são interdependentes²⁸¹.

A natureza das situações é muito distinta e não pretendemos afirmar que existe uma total semelhança entre o conceito estatutário e o conceito europeu de *gestão partilhada*. Contudo, permite-nos entender a *ratio* do legislador estatutário na redação da norma e perceber a sua natureza. Podemos concluir que a gestão partilhada impõe um modo de exercício de competência e não um exercício *conjunto* da mesma competência, sendo possível a distribuição de competências entre o Estado e RAA: O exercício partilhado impõe então *colaboração ou coordenação entre a administração regional e a administração do Estado*²⁸², logo, o legislador estatutário não impõe quem exerce a competência, exigindo sim, que exista uma participação por parte da outra entidade (a que não dispõe da competência para o exercício do poder) no processo decisório.

Porém, como afirma Vasco Becker-Weinberg, não resulta da letra da norma «[...] quais as matérias que devem estar sujeitas à gestão partilhada, qual a densificação deste conceito, quais as matérias a que se aplica, nomeadamente, o ordenamento e a gestão, a quem compete essa determinação e de que forma deverá ser efetuada.»²⁸³. O que impõe a seguinte questão: É possível descortinar tais situações a partir da norma, tendo por base os princípios aplicáveis?

Em nosso entender o princípio da gestão partilhada na forma em que está redigido carece de desenvolvimento que estabeleça o procedimento aplicável. Tal não significa que o EPARAA atribua um *cheque* em branco ao legislador ordinário para a sua implementação. Não esqueçamos que, como visto *supra*, o art.º 8.º EPARAA estabelece *direitos da RAA*, pelo que a sua desconsideração é fonte de ilegalidade nos termos do art.º 281.º da CRP. Assim, tem forçosamente de se considerar que o princípio da gestão partilhada tem em si incito um significado mínimo ao qual o legislador se encontra vinculado. Penso que neste âmbito podemos utilizar o já dito sobre o princípio da gestão conjunta, afirmando que é necessário, forçosamente que esse conteúdo mínimo seja superior a uma

²⁸⁰ Paul Craig, *EU Administrative Law*, 2012, p. 79.

²⁸¹ *Ibid.*

²⁸² Assim afirma o TC no Ac. TC n.º315/2014, de 1 de abril de 2014. Esse acórdão será analisado com mais profundidade *infra*.

²⁸³ Vasco Becker-Weinberg, *Ordenamento e Gestão do Espaço Marítimo Nacional. Enquadramento e Legislação*, 2016, p. 31.

mera *audição*. É fundamental que os órgãos de governo próprio intervenham numa fase em que seja possível conformar o conteúdo da decisão a tomar, sem que já esteja em análise uma proposta final, quase como facto consumado.

O efeito prático desta nossa ideia será a necessária intervenção dos órgãos de governo próprio ainda em fase prévia à existência de projetos ou propostas de decisão, possibilitando a introdução dos seus contributos no momento preparatório. Claro, que esta nossa visão carece de concretização e de especificação nos diferentes enquadramentos. Mais adiante, iremos analisar a aplicação que o legislador nacional e regional fez do princípio da gestão partilhada, efetuando uma comparação com o que aqui afirmámos e com a posição do TC sobre a matéria.

A definição do regime de partilha da gestão cabe à Assembleia da República, ou seja, que cabe à mesma, de forma geral, ou caso a caso, estabelecer as regras que se traduzirão no princípio da gestão partilhada. Assim é porque estão em causa espaços que englobam domínio público marítimo e geológico, e, nos termos do art.º 165.º, n.º1, al. v) da CRP a definição e regime desses bens é reserva relativa de competência da AR. O legislador é livre de, dentro dos limites existentes, fixar o modo concreto de funcionamento do princípio da gestão partilhada. Contudo, a ALRAA tem sempre a possibilidade de tomar as rédeas e apresentar propostas de Lei à AR, com vista à configuração do princípio da gestão partilhada²⁸⁴.

Tal ainda levanta outro problema que é saber se o princípio da gestão partilhada impõe que o legislador adote uma legislação que interprete o princípio da gestão partilhada aplicável *em abstracto*, ou se, por outro lado, há a possibilidade de em cada diploma legislativo específico se efetivar um conteúdo diferenciado. A questão não é despicienda porque se enveredarmos pela primeira ideia a conclusão seria a existência de uma omissão legislativa, causa de ilegalidade. Não entendemos assim. Constitui uma faculdade do legislador optar por uma e por outra opção, e defendemos que quer uma, quer a outra, dispõem das suas vantagens e inconvenientes.

A criação de uma lei geral sobre a gestão partilhada sobre o espaço marítimo²⁸⁵ teria o mérito de possibilitar a configuração de um modelo de relacionamento entre o Estado e a RAA que evitasse o constante aparecimento de conflitos, permitindo, de uma

²⁸⁴ Nos termos do art.º 167.º, n.º1 e 227.º, n.º1, al. f) da CRP.

²⁸⁵ Que poderia, também, versar sobre a gestão conjunta.

só vez, resolver a questão e evitar a chamada da intervenção do TC. Inversamente, um diploma genérico pode ter a dificuldade de se adaptar às diferentes realidades a que a gestão partilhada se aplica, cristalizando uma determinada solução que pode não se mostrar totalmente adequada à gestão de um espaço em que se interligam diversos interesses distintos.

Uma abordagem situação a situação tem, precisamente como vantagem, a flexibilidade de estabelecer mecanismos de colaboração que sejam efetivamente adequados às situações que carecem de solução. A desvantagem será a possibilidade de manter o risco de aparecimento de conflitos entre a administração do Estado e a administração regional.

Uma solução compromissória poderia ser o estabelecimento de um procedimento geral de concretização da gestão partilhada, havendo o cuidado de, em cada diploma que afete o espaço marítimo nacional, se efetuar as alterações e adaptações necessárias, respeitando os distintos limites constitucionais relativos à participação das regiões autónomas.

Muito embora consideremos que o exercício da função governativa, nomeadamente de definição das políticas gerais do Estado para o espaço marítimo nacional, se encontra abrangido pelo princípio da gestão partilhada, não nos parece constitucionalmente admissível que a RAA assuma responsabilidades nesse âmbito de forma exclusiva, ou até mesmo em codecisão, uma vez que tal implicaria o exercício de competências que invadem as atribuições do Estado.

Em nada nos choca que no âmbito do ordenamento do espaço marítimo se exija o acordo dos órgãos de governo próprio da RAA para aprovação dos planos, uma vez que está em causa um espaço que é seu território²⁸⁶, e nesse sentido, é por inerência o espaço que deve servir para a satisfação das necessidades da população açoriana. Podemos até dizer, que numa região insular, com íntima relação com o mar, não atribuir aos órgãos de governo próprio a possibilidade de disciplinar os usos do espaço marítimo seria impedir, totalmente, a prossecução dos interesses que a autonomia veio tentar proteger. Aliás, poderíamos até afirmar que limitar de forma muito abrangente a possibilidade de conformar os usos a serem dados a diferentes espaços marítimos implicaria tornar coxa a autonomia,

²⁸⁶ Art.º 2.º do EPARAA.

uma vez que se impede aos órgãos de governo próprio a definição de qualquer estratégia de desenvolvimento económico e social.

As RRAA, em especial a RAA, são regiões fortemente dependentes do exterior, nomeadamente de contribuições por parte do orçamento do Estado²⁸⁷, decorrentes da solidariedade nacional, por isso, é imperativo que no exercício de poderes que afetem a exploração económica do espaço marítimo a RAA possa exercer uma intervenção que permita, pelo menos, ser parte integrante do processo decisório. Não o fazer constituiria uma violação do princípio do Estado unitário com regiões autónomas, uma vez que a autonomia política implica nas palavras de Rui Medeiros e Jorge Pereira da Silva «[...] a prática de uma pluralidade de actos políticos, em sentido estrito [...] e, bem ainda, os vários poderes regionais de participação na definição de políticas nacionais ou na prática de actos da competência dos órgãos de soberania [...]»²⁸⁸. É nesse contexto que se insere o princípio da gestão partilhada: numa lógica de participação e de cooperação expressamente estatuída no art.º 229.º da CRP.

Capítulo 8 – A Jurisprudência do Tribunal Constitucional relativa à gestão partilhada do mar

Uma análise completa aos *direitos da região sobre as zonas marítimas portuguesas* não ficaria completa sem uma análise aos regimes legais que pretendem concretizá-los, a bem saber, a Lei de Bases da Política de Ordenamento e Gestão do Espaço Marítimo Nacional (LBOGEM)²⁸⁹, o seu DL de desenvolvimento²⁹⁰ e Regime Jurídico Regional de Revelação e Aproveitamento de Bens Naturais existentes na Crosta Terrestre²⁹¹, bem como os acórdãos do TC que analisaram a sua compatibilidade com o art.º 8.º do EPA-RAA e outros princípios constitucionais autonómicos.

Essa análise é importante para o nosso trabalho, uma vez que é necessário analisar os pressupostos segundo os quais assentaram as decisões do TC, e que levaram a uma visão, em nosso entender restrita, dos princípios da gestão partilhada ou conjunta. Com

²⁸⁷ Cfr. a Lei das Finanças Regionais, art.º 48.º

²⁸⁸ *Estatuto...* op. cit. p. 35.

²⁸⁹ Aprovada pela Lei n.º 17/2014, de 10 de abril.

²⁹⁰ Aprovado pelo DL n.º 38/2015, de 12 de março.

²⁹¹ Aprovado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 21/2012/A, de 9 de maio.

esse estudo é possível entender os limites essenciais que o TC impõe à autonomia e identificar méritos e fragilidades na argumentação do TC que possam servir de base a futuros diplomas a aprovar no quadro do art.º 8.º do EPARAA.

Secção I– O Decreto Legislativo Regional n.º21/2012/A e Decreto-lei n.º90/90

O primeiro diploma que expressamente pretendeu regular o princípio da gestão partilhada foi o Decreto Legislativo Regional n.º21/2012/A, de 9 de maio (DLR). Esse diploma pretende regulamentar para a Região o DL n.º 90/90 de 16 de Março, utilizando como base o art.º 52.º do referido diploma, que manda aplicar o seu regime às RRAA, *sem prejuízo das competências dos respetivos órgãos de governo próprio*, permitindo também a introdução de adaptações através de *diploma regional*. Materialmente, o diploma em questão versa sobre o domínio público geológico, existente, quer no território terrestre quer no território marítimo da RAA.

§1º O Pedido do Representante da República

O pedido que deu origem ao Ac. TC n.º 315/2014²⁹² foi apresentado pelo Representante da República (RR) para a Região Autónoma dos Açores, assentando na invocação da ilegalidade do DLR e do art.º 52.º do DL 90/90, de 16 de Março, por violação do art.º 8.º, n.º 3 do EPARAA, ou seja, o princípio da gestão partilhada. Invoca o RR que o DLR é ilegal na sua totalidade porquanto o seu conteúdo *não é de todo um regime de partilha do exercício de poderes administrativos entre o Estado e a Região, mas sim um regime exclusivo regional*²⁹³, indicando que não se atribui quaisquer competências ao Estado para *vetar as decisões da competência dos órgãos regionais quando estas possam por em perigo a integridade ou soberania do Estado, nem se prevendo a exigência de pareceres obrigatórios*.

Tal é totalmente verdade. O diploma regional faz uma transferência total das competências derivadas do DL 90/90 para os órgãos regionais. Contudo, o RR parte de um

²⁹² Ac. TC n.º 315/2014. Processo n.º 408/12.

²⁹³ Id. I. 2.

pressuposto incorreto: de que nos encontramos numa situação que afeta o domínio público marítimo. Como já indicado, tal não é o caso, encontrando-se os bens em causa sujeitos ao regime do domínio público geológico. No contexto do domínio público geológico não existem considerações de *integridade ou soberania do Estado*, porque estão em causa *recursos* e não *território*.

A afirmação de que não existiu *partilha* não nos parece aplicável. Como já dissemos *supra* consideramos que a gestão partilhada pode englobar a delegação de competências. A *partilha* existe, mas constitui um padrão de atuação para a globalidade dos poderes sujeitos à gestão e não uma regra aplicável a cada competência em particular.

O RR invoca também a ilegalidade superveniente do art.º 52.º do DL 90/90 por motivos semelhantes: *ao conceder um cheque em branco à Região*²⁹⁴ não existiria uma verdadeira *partilha* no sentido da norma estatutária. Em nosso entender, também, tal não é fundamento de ilegalidade porque o legislador afirma uma solução (a delegação total) que é legítima perante o princípio da gestão partilhada.

Poderá haver, porém fundamento de ilegalidade superveniente por outro motivo: a definição do regime da gestão partilhada cabe ao Estado, não podendo o mesmo delegar essa competência nos órgãos regionais. De facto, o art.º 52.º não configura minimamente que forma terá a intervenção da RAA, deixando-lhe total liberdade para efetuar essa definição.

§2º Fundamentos e decisão do Tribunal Constitucional

O TC no início da sua fundamentação efetua uma limitação do objeto do pedido²⁹⁵, considerando que, como *o artigo 8.º do EPARAA dispõe apenas sobre a administração do domínio público marítimo*, têm de ser excluídas *do objeto de fiscalização as normas que na sua previsão e estatuição incluam os recursos geológicos cuja revelação e aproveitamento não depende do uso e fruição do domínio público marítimo do Estado*. Por isso, limita o âmbito de fiscalização às normas do DLR quando aplicadas aos *recursos minerais marinhos*, nos termos do art.º 3.º, al. q).

²⁹⁴ Id.

²⁹⁵ Id. II. 6.

Salvo o devido respeito, o TC comete um erro de interpretação das normas legais aplicáveis. Como temos vindo a afirmar o art.º 8.º do EPARAA não tem como único âmbito de aplicação a administração do domínio público marítimo, abrangendo todas as *zonas marítimas portuguesas*, reconduzíveis, ou não, ao conceito de domínio público marítimo. Para além disso, o TC assume que tudo quanto exista no território marítimo constitui domínio público marítimo, o que, como temos visto, não corresponde à verdade. O DLR, e bem assim o DL 90/90, regulam a revelação e aproveitamento do *domínio público geológico*. Existem recursos geológicos presentes no espaço marítimo que não se reconduzem *necessariamente* ao conceito de *recursos minerais marinhos*, como por exemplo o conceito de *depósito mineral, recurso hidromineral e recurso geotérmico*.

Independentemente disso, parece-nos que o propósito do TC era abranger na fiscalização a revelação e aproveitamento de quaisquer recursos geológicos presentes nas zonas marítimas portuguesas. Desse modo, pese embora a incorreção terminológica, parece-nos que o TC acaba, em prática, por delimitar o objeto do pedido de forma correta: a fiscalização da legalidade do DLR quando aplicável aos bens do domínio público geológico situados nas zonas marítimas portuguesas. É feita a argumentação de que, como os bens geológicos se encontram *sobrepostos* antes de serem descobertos, existe unidade física que implica, para a sua exploração, a própria intervenção no domínio público marítimo²⁹⁶. Concordamos com tal entendimento: existe uma relação física inultrapassável. De todo o modo, para todos os devidos efeitos, tal entendimento não afeta, a aplicação do art.º 8.º do EPARAA, porque consideramos que o mesmo já abrange o domínio público geológico²⁹⁷.

No que diz respeito ao mérito do pedido o TC reafirma a sua jurisprudência, aceitando a possibilidade de transferência de poderes de gestão, que não afetem a essência dos poderes dominiais (poderes primários)²⁹⁸, assentando que o DLR é ilegal porque *não corresponde manifestamente à ideia de gestão partilhada de poderes adotada no n.º 3 do art.º 8.º do EPARAA*²⁹⁹, ou seja, o TC considera que não existe uma verdadeira *partilha* de gestão uma vez que a totalidade dos poderes são assumidos pelo órgão regional.

²⁹⁶ Id. II. 7.1.

²⁹⁷ O nosso entendimento sobre a questão do objeto do pedido é concordante com a declaração de voto da Juiz Conselheira Maria José Mesquita.

²⁹⁸ Vide, a título exemplificativo o Ac. TC. N.º 402/2008.

²⁹⁹ Ac. TC n.º 315/2014, II, 7.8.

Como já tivemos oportunidade de afirmar a respeito do pedido do RR, o nosso entendimento é que o princípio da gestão partilhada é visto numa perspetiva global, face a todo o espaço marítimo, e não visto de forma concreta. A solução existente no DLR não é, por si, desconforme com o princípio da gestão partilhada. A ilegalidade do diploma decorre sim do facto de ter sido o legislador regional a assumir, por iniciativa própria, os poderes de gestão sobre os recursos geológicos. O próprio TC, na sua fundamentação³⁰⁰ afirma que «A Região [...] não pode unilateralmente definir os termos da gestão partilhada [...] porque a regulação primária dessa matéria contenderia com as competências das autoridades nacionais.».

Efetivamente, as RRAA apenas podem legislar para o âmbito regional³⁰¹, pelo que, como afirma o acórdão, está impedido que *os parlamentos insulares produzam legislação destinada a produzir efeitos relativamente a pessoas coletivas que se encontram fora do âmbito de jurisdição natural das Regiões Autónomas*, ou seja, que retirem competências ao Estado.

Por outro lado, o TC não considera que o art.º 52.º do DL 90/90 seja ilegal por violação do princípio da gestão partilhada, assumindo que *não se deduz do preceito qualquer autorização para os órgãos regionais assumirem a totalidade das competências gestionárias*. Muito embora aceitemos o fundamento, discordamos da conclusão. O facto de a norma não aceitar necessariamente uma transferência total de poderes, tendo de ser combinado com os princípios aplicáveis, a mesma não deixa de ser ilegal de forma superveniente. De facto, a norma não define gestão partilhada quando o devia fazer: o legislador quando cria normas que afetem a gestão do espaço marítimo nacional tem de estabelecer o modo da gestão.

Bem ilustrativo desta posição é a declaração de voto da Juiz Conselheira Maria Lúcia Amaral, que votou vencida a al. b) da decisão (de não declarar a ilegalidade do art.º 52.º do DL 90/90), fundamentando a sua discordância na ideia de que o direito da região que se retira do princípio da gestão partilhada só poderá ser exercido *se houver uma prévia definição legal do quadro adequado para o seu exercício*, e considerando que «[...] está ainda (e porventura sobretudo) em causa a questão de saber como é que um direito

³⁰⁰ Id. II. 7.6.

³⁰¹ Art.º 227.º, n.º1, al. a).

da região, estatutariamente consagrado, pode ser lesado pela inação do legislador estadual.».

Ora, de facto, parece contraditório que o acórdão invalide as normas regionais, mas não penalize, ao mesmo tempo, a conduta do legislador que, pela sua inação, impede qualquer intervenção prática dos órgãos regionais numa gestão à qual tem direito de participar. De todo o modo, o DL 90/90 foi, no entanto, revogado por um novo diploma que o substituiu: a Lei de bases do regime jurídico da revelação e do aproveitamento dos recursos geológicos existentes no território nacional, incluindo os localizados no espaço marítimo nacional³⁰². Nesse diploma encontra-se prevista uma norma acerca da aplicação às RRAA, o art.º 65.º, constante do Anexo IV.

A solução encontrada parece-nos adequada. Prevê-se de forma clara que a execução do diploma cabe aos órgãos das RRAA, a competência para a atribuição de direitos sobre os recursos geológicos e a participação enquanto contratante na celebração dos contratos para atribuição de direitos de avaliação prévia, prospeção e pesquisa. Já não compreendemos, contudo, é a limitação deste direito apenas aos contratos relativos aos recursos geológicos situados até às 200 milhas. A plataforma continental estendida adjacente ao arquipélago dos Açores é território regional nos termos do art.º 2.º do EPARAA, e inclui-se no conceito de *zona marítima* constante do art.º 8.º, n.º 3 do EPARAA. Assim, o princípio da gestão partilhada tem, na mesma, aplicação no contexto da plataforma continental estendida.

Sem pretender adiantar muito sobre o que analisaremos a propósito da LBOEM e DL de desenvolvimento, a gestão dos espaços marítimos tem de ser feita por base em regiões estabelecidas na DQEM, que são baseadas na natureza *física* dos espaços. Não existe nada na plataforma continental estendida que a diferencie, estruturalmente, da plataforma continental coincidente com a ZEE. Para além disso, os interesses da RAA não são menores nem mais difusos por ser um espaço situado além das 200 milhas náuticas, pelo que não se entende esse tratamento distinto.

³⁰² Lei n.º54/2015, de 22 de junho.

Secção II – A Lei de bases da política de ordenamento e de gestão do espaço marítimo e Decreto-lei n.º38/2015, de 12 de Março

A LBOGEM e o seu DL de desenvolvimento (DLD) consagram, «[...] uma nova visão e uma nova prática [...] para a utilização eficiente e efetiva de todo o espaço marítimo nacional.»³⁰³. Esses diplomas regulam três situações distintas: o ordenamento (planeamento) do espaço marítimo³⁰⁴, a sua gestão (utilização)³⁰⁵ e regime económico e financeiro³⁰⁶, cuja análise será feita no contexto da análise ao acórdão do TC³⁰⁷.

Quanto aos dois últimos aspetos, o DLD estabelece expressamente a competência dos órgãos das RRAA para a atribuição de títulos de utilização (Art.º 51.º), e fica também estabelecido que as receitas decorrentes da taxa de utilização do espaço marítimo nacional (TUEM) são afetas à região (art.º 86.º), pelo que o problema do enquadramento dos princípios da gestão conjunta ou partilhada não se coloca, aqui, com tanta intensidade.

Chamo à atenção, contudo, que a competência para a atribuição de títulos de utilização por parte dos órgãos das RRAA se limita à área correspondente entre as linhas de base e as 200 milhas marítimas³⁰⁸, ou seja, a RAA não pode exercer a competência de atribuição dos títulos de utilização privativa no espaço para além das 200 milhas (plataforma continental estendida), nem está previsto *sequer* qualquer mecanismo que concretize a *gestão partilhada* nesse espaço.

A plataforma continental estendida está englobada no princípio da gestão partilhada, porquanto *as zonas marítimas sob soberania ou jurisdição nacional*³⁰⁹ incluem, nos termos da CNUDM *a plataforma continental* para além das 200 milhas marítimas, sendo esse espaço parte do *território regional*, nos termos do art.º 2.º do EPARAA. O legislador ao não criar nenhum mecanismo de efetivação da gestão partilhada no espaço para lá das 200 milhas impede uma verdadeira concretização dos direitos da região previstos no art.º 8.º, conduta que é, de si, ilegal.

³⁰³ Preâmbulo do DLD.

³⁰⁴ Capítulo II da LBOGEM e do DLD.

³⁰⁵ Capítulo III da LBOGEM e do DLD.

³⁰⁶ Capítulo IV do DLD.

³⁰⁷ Acórdão n.º 136/2016.

³⁰⁸ Art.º 51.º, n.º1 do DLD.

³⁰⁹ Art.º 8.º, n.º3 do EPARAA.

Para além disso, no contexto da competência reconhecida aos órgãos das RRAA para a elaboração dos planos de ordenamento do espaço marítimo (POEM) verifica-se, também, que a mesma apenas existe no espaço marítimo até às 200 milhas marítimas³¹⁰, ficando as RRAA relegadas a serem meramente consultadas³¹¹ em fase imediatamente anterior à aprovação. A consulta nesta fase não é manifestamente qualquer concretização do princípio da gestão partilhada uma vez que as RRAA já dispõem, por imposição constitucional, do direito de audição relativamente às *questões respeitantes às regiões autónomas*³¹².

Acrescenta-se ainda que, tal diferenciação no regime de gestão, comporta uma transposição incorreta da das diretivas aplicáveis, nomeadamente a DQOEM e a DQEM. O art.º 4.º, n.º5 da DQOEM afirma que na elaboração dos POEM os EM *têm devidamente em conta as especificidades das regiões marinhas*. A crítica efetuada supra à transposição da DQEM deve ser feita aos diplomas ora em análise, uma vez que a DQOEM utiliza como definição de *região marinha* as referidas no art.º 4.º da DQEM³¹³. O legislador, ao separar os modelos de elaboração e de participação das RRAA, ao contrário do disposto nas diretivas, vai contra o seu espírito de assegurar uma abordagem ecossistémica³¹⁴. Uma vez que *juridicamente a plataforma continental é uma só*³¹⁵ a única divisão administrativa que se poderá fazer da mesma é a prevista nas diretivas, e nunca entre a plataforma continental “normal” e a plataforma continental estendida.

§1º O Pedido do Presidente do Governo Regional dos Açores

O Ac. TC. n.º 136/2016 teve origem num pedido do Presidente do Governo Regional dos Açores (PGRA). O mesmo levanta-nos, em primeira linha, alguma estranheza dado que, em momento algum, foi invocado o tratamento diferenciado da plataforma continental estendida nos termos do DLD. Em consequência, e segundo o princípio do pedido³¹⁶ o TC não poderia verificar da ilegalidade e esse problema nunca se levantou.

³¹⁰ Art.º 12.º, n.ºs 2 e 3.

³¹¹ Id., n.º 5.

³¹² Art.º 229.º, n.º2 da CRP-

³¹³ Art.º 3.º, n.º 3 da DQOEM.

³¹⁴ Art.º 5.º da DQOEM.

³¹⁵ Vasco Becker-Weinberg, *Ordenamento... op. cit.*, p. 20.

³¹⁶ Art.º 51.º, n.º 5 da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro (Lei do Tribunal Constitucional).

Por uma questão de sistematização iremos limitar toda a nossa análise às questões relacionadas com a declaração de ilegalidade por violação do art.º 8.º do EPARAA, não nos pronunciando sobre o problema da inconstitucionalidade de algumas normas por violação da competência legislativa regional, que se encontra fora do âmbito de discussão do presente trabalho.

O requerente invoca a ilegalidade dos art.ºs 12.º, 15.º, n.º2, 18.º, 22.º, 26.º, 35.º, 97.º, 98.º e 107.º do DLD, por violação do art.º 8.º, n.ºs 1 e 3 do EPARAA. Nas normas invocadas estabelece-se a participação das RRAA da seguinte forma:

- a) A competência dos órgãos regionais para *elaborar* o plano de situação e de afetação (12.º e 22.º);
- b) A *mera* consulta dos órgãos regionais quando esteja em causa a aprovação dos POEM para o espaço para lá das 200 milhas marítimas (art.º 12 e 22.º);
- c) A aprovação dos POEM pelo Governo, ainda que o plano tenha sido elaborado pelos órgãos regionais (12.º, n.º 6, 18.º e 26.º);
- d) A substituição dos pareceres obrigatórios sobre o plano quando haja participação da RAA na comissão consultiva (art.º 15.º);
- e) A aprovação pelo Governo do Plano de Afetação elaborado pelo interessado (art.º 35.º);
- f) A sujeição do regime do plano estratégico da aquicultura ao procedimento acima indicado (art.º 97.º);
- g) A sujeição da atribuição de títulos de utilização privativa de recursos hídricos em águas de transição para fins aquícolas ao regime da concessão de utilização privativa do espaço marítimo nacional (art.º 98.º);

A impugnação das normas em causa baseia-se, em primeiro lugar, na discordância face à opção assumida pelo legislador de densificar *gestão conjunta e partilhada* pela separação da competência de ordenamento e de atribuição de títulos de utilização privativa entre o Estado e as RRAA, respetivamente, afirmando que *no modelo gizado pelo art.º 8.º do EPARAA a competência para emissão de títulos de utilização privativa era já exclusiva das RRAA*³¹⁷. De facto, temos que concordar com esta posição: atribuir a competência para atribuir títulos de utilização privativa não constitui um modelo de gestão partilhada, mas sim o reconhecimento do que já decorre do art.º 8.º, n.º2 do EPARAA,

³¹⁷ Ac. TC. n.º 136/2016, I, 2.

logo, como bem afirma o requerente era à *competência para adoção de instrumentos de gestão do espaço marítimo que deveria ser sujeito a um modelo de gestão conjunta ou partilhada*. Em segundo lugar, o PGRA invoca que a *mera consulta* para aprovação e a competência para a elaboração dos POEM não cumprem o disposto no art.º 8.º, n.ºs 1 e 3, porque a intervenção da RAA não ocorre do exercício partilhado ou conjunto do poder de *aprovação*. Como já tivemos oportunidade de referir *supra* o nosso entendimento do princípio da gestão partilhada é que o mesmo se impõe relativamente *ao procedimento* e não necessariamente quanto à decisão final e, nesse sentido, o DLD prevê uma ampla competência para a RAA porque atribui-lhe competência para a elaboração. Contudo, também dissemos que a RAA teria de ter a possibilidade de conformar e influenciar decisivamente a decisão final, o que, em nosso entender, não se mostra cumprido. Ora, a competência para elaboração nos planos não é exclusiva, mas concorrente³¹⁸ com o Governo, podendo o mesmo rejeitar liminarmente o plano que lhe é apresentado e tomar a iniciativa de ser ele a elaborar os POEM, sem realizar uma verdadeira participação da RAA.

O requerente efetua uma análise conjunta aos princípios da gestão partilhada e conjunta, que, em nosso entender, só o prejudica. Os POEM têm por objeto todo o espaço marítimo nacional, incluindo o mar territorial, que, nos termos do art.º 8.º, n.º 1 está sujeito à gestão conjunta. A gestão conjunta, nos termos em que já analisámos, tem em si implícito um exercício do poder *final* (neste caso a aprovação) de forma conjunta, num esquema igual ou semelhante a codecisão. Por isso, mesmo não considerando que as normas sejam ilegais por violação do princípio da gestão partilhada, as mesmas seriam por força da violação do princípio da gestão conjunta. Infelizmente, dada a natureza do pedido, o TC não se pronunciou, como veremos, acerca da distinção das figuras, assumindo que as mesmas têm conteúdo semelhante.

O PGRA ainda invoca que o art.º 15.º, n.º 2 *ao determinar que o parecer da comissão consultiva que integra os representantes das RRAA, não vinculativo, substitui os pareceres que a Região deveria emitir está a reduzir a posição procedimental da RRAA*. Temos de concordar com a posição do PGRA porque a participação numa comissão consultiva da qual fazem parte inúmeras entidades fará com que a posição regional fique *diluída* no contexto do parecer global da comissão consultiva. Contudo, discordamos que

³¹⁸ Art.º 12, n.º 3 do DLD.

tal corresponda a uma violação do art.º 8.º do EPARAA. Sendo uma violação do direito de audição previsto na CRP a norma violaria o disposto no art.º 229.º, n.º 2 da CRP. Também é invocado que a competência do governo para aprovar os planos de afetação decorrentes de contratos de ordenamento (art.º 35.º) viola os princípios da gestão partilhada e conjunta. Concordamos com essa posição porque, nessa situação, os órgãos de governo próprio não dispõem de qualquer intervenção, sendo aprovado um plano cujo conteúdo lhes é totalmente alheio e não tiveram oportunidade moldar.

A invocação de ilegalidade do art.º 97.º e do art.º 98.º é feita com base nos argumentos levantados até agora, pelo que não abordaremos esta questão aqui.

§2º A Pronúncia do Primeiro-Ministro

O Primeiro-Ministro (PM) na sua pronúncia invoca, enquanto argumento global, que a *divergência de posição entre o requerente e o Governo não parece estar ao nível dos princípios sobre os quais assenta o relacionamento da intervenção nacional e regional, mas antes quanto à medida ou à quantidade da sua concretização*³¹⁹. Efetivamente, o legislador afirma expressamente reconhecer a existência do princípio da gestão partilhada ou conjunta, pelo que está apenas em causa a sua concretização.

Como forma de sustentar a sua posição, o PM invoca a distinção entre poderes *primários* e poderes *secundários* que decorre da posição da Comissão do Domínio Público Marítimo e de anterior jurisprudência do TC para sustentar que os *poderes de decisão quanto ao ordenamento, programação e planeamento das utilidades públicas associadas ao espaço marítimo nacional constituem poderes primários indispensáveis à subsistência do domínio*, assumindo a posição de que *os poderes de gestão incidíveis dos poderes primários não podem ser transmitidos a terceiros*.

Como já decorre da nossa análise não é esse o nosso entendimento. A distinção entre *poderes primários* e *poderes secundários* tem eficácia no contexto da *transferência total de competências*, impedindo que a RAA exerça poderes de forma isolada sobre o domínio público marítimo. Não é o que está em causa. Retirar qualquer aplicação do

³¹⁹ Ac. TC. n.º 136/2016, I, 3.

princípio da gestão partilhada ou conjunta da fase de *aprovação* dos POEM é violar esses princípios.

Respeita-se o regime dominial em especial porque o Estado mantém, *sempre*, segundo o nosso entendimento dos princípios, pelo menos uma posição de igualdade face à RAA, podendo não aceitar tomar, *em conjunto*, a decisão. Da mesma forma, impõe o princípio da gestão conjunta que o Estado não decida contra a vontade dos entes regionais, ou sem ter em particular atenção e com muito reforçada participação no procedimento, no que respeita à gestão partilhada. O diploma, pelo até agora já exposto, não cumpre tais requisitos.

§3º A Fundamentação e Decisão do Tribunal Constitucional

O TC, na sua fundamentação, acolhe a posição assumida pelo PM na sua pronúncia, considerando que *existem poderes exclusivos dos titulares dos bens dominiais que não podem ser transferidos para outras entidades*³²⁰, referindo para tal a jurisprudência do Ac. TC n.º 131/2003. O TC afirma que os poderes *intransferíveis* são os poderes de *manutenção, delimitação e defesa do domínio*, estando os poderes de exploração e gestão possibilitados de serem transferidos para outras entidades públicas territoriais. No entender do TC os poderes de exploração ou gestão do domínio público englobam *a atribuição de direitos de utilização do domínio público marítimo, concessão de exploração de parcelas ou adjudicação à satisfação de interesses próprios de outras pessoas coletivas*, ou seja, seriam estes os poderes que o TC entenderia poderem ser sujeitos a uma gestão conjunta ou partilhada. Tal é uma interpretação incorreta. Muitos desses poderes já decorrem da *competência exclusiva* para licenciamento atribuída à RAA pelo art.º 8.º, n.º 2 do EPARAA. Dessa maneira, restringir a abrangência da gestão conjunta ou partilhada constituiria a extinção do efeito útil de tais princípios. Nesse sentido a Juiz Conselheira Maria de Fátima Mata-Mouros, em declaração de voto, afirma que o *acórdão esvazia de conteúdo uma norma estatutária redigida de acordo com a sua jurisprudência*. Afirma ainda o TC que *não parece haver qualquer diferença gradativa entre a gestão partilhada e a efetuada em conjunto*³²¹, assumindo que as expressões são sinónimas (ou quase).

³²⁰ Id. II. 6.5.

³²¹ Id. II. 7.2.

Como já afirmámos acreditamos que ambos os princípios têm conteúdos distintos. Primeiro, o elemento literal aponta nesse sentido, restringindo a gestão conjunta ao mar territorial e às águas interiores, e aplicando a gestão partilhada *aos demais poderes sobre as zonas marítimas*. Ademais, a natureza dos poderes sobre os espaços marítimos é, nos termos da CNUDM, distinta, pelo que a forma de gestão será, nesse sentido, também distinta. Segundo, as exigências de uma gestão integrada, protegendo as interações terra-mar impõe uma participação mais exigente da RAA na gestão das águas interiores e do mar territorial.

Para além disso, o TC deixa ainda em dúvida que o poder de ordenar o espaço marítimo se englobe *sequer* no contexto dos princípios da gestão conjunta ou partilhada, porque o Estado *ficaria despojado de um instrumento fundamental, porventura o mais essencial, à regulação e proteção do domínio público marítimo*³²², indiciando que a natureza dos poderes do art.º 8.º, n.º2 do EPARAA (exclusivos da região), enquanto *individuais e concretos* podem *indiciar a qualidade ou a índole dos «demais poderes»*. Retirando o poder de ordenar pouco resta de útil nos princípios da gestão partilhada ou conjunta, não permitindo, no fundo, à RAA exercer qualquer influência porque a prática de atos *individuais e concretos* depende muito das opções feitas em sede de ordenamento. Seguimos a posição de Joaquim de Sousa Ribeiro, que, na sua declaração de voto, afirmou que o *entendimento restritivo de que os poderes de gestão a partilhar sejam apenas os de execução ou tramitação de atos administrativos, não corresponde ao sentido da cooperação na gestão do espaço marítimo adjacente às regiões autónomas que o preceito veio consagrar*.

O TC afirma que, mesmo que se considerasse que os *poderes de gestão* integrassem também a regulação, *não se chega à conclusão que o legislador foi além do que lhe era permitido pelo princípio da gestão partilhada*³²³, assumindo que dispõe o legislador ordinário de ampla margem de estipulação na definição do modelo de gestão conjunta ou partilhada. Concordamos que o legislador tem uma margem ampla que lhe permite definir a forma de concretização a que a gestão partilhada ou conjunta se encontra sujeita. Porém, não pode decidir a *intensidade* que estas têm de possuir, ou seja, é imposto que exista um grau mínimo de participação dos órgãos regionais, que permita conformar de

³²² Id. II. 9.3.

³²³ Id. II. 10.1.

forma relevante a decisão do decisor. A forma jurídica ou procedimental que essa participação tomará é que se encontra à discricionariedade do legislador.

Concordamos com a ideia segundo a qual a gestão partilhada (por oposição à gestão conjunta) tem de ser vista em análise à globalidade dos poderes de gestão, e não sobre cada poder em concreto. Porém o TC afirma que a *partilha das competências gestionárias efetuada pelo legislador, separando a regulação da gestão propriamente dita, não se mostra desadequada a concretizar o conceito de «gestão partilhada»*. Com tal afirmação já não podemos concordar. Sendo verdade que o princípio se aplica *em abstrato* a toda a atividade do Estado, o mesmo tem de ter influência dentro de cada uma das áreas relevantes: a prática de atos concretos, a emissão de normas e a celebração de contratos, por exemplo.

Limitar a participação das RRAA à prática de atos administrativos, como pretende decorrer do acórdão, não respeita a natureza e os princípios autonómicos. Devemos lembrar-nos que as RRAA não são autarquias. Têm sim autonomia política e legislativa, que lhes legitima a definição de políticas de fundo. Na gestão partilhada ou conjunta tal ideia tem de estar presente. A *gestão* tem necessariamente de englobar uma componente de participação na definição das estratégias essenciais a tomar, e tal é feito, neste contexto, no exercício partilhado ou conjunto de poderes de ordenamento. Defendemos isto porque o TC afirma, no acórdão em análise, que a *reserva de regulação serve apenas para manifestar a relação de pertinência que as zonas marítimas têm com o Estado, ficando o interesse regional satisfeito com a possibilidade de as rentabilizar e explorar economicamente*³²⁴; diz também que esse *equilíbrio não frustra os interesses públicos prosseguidos pela autonomia regional*. Com tal afirmação o TC parece configurar as RRAA como autênticas autarquias, que não são. As RRAA, pela sua natureza, têm legitimidade para assumir opções quanto ao modelo de desenvolvimento que pretendem seguir, e tal faz-se, em grande medida, pela definição de atividades permitidas ou proibidas no espaço marítimo nacional. A opção por dar certos usos ao mar em detrimento de outros afeta o desenvolvimento económico e social da região.

Por fim, o TC entende que a opção de concentrar o poder decisório de aprovação dos planos no Governo respeita o princípio da gestão partilhada, porque *salvaguarda os*

³²⁴ Id. II. 10.1.

*interesses regionais através de uma intensa participação procedimental dos órgãos de governo próprio*³²⁵, que designa como *modelo de concertação*. Não discordamos dessa ideia, em geral, no contexto da gestão partilhada. O problema prende-se com o facto de o DLD em momento algum afirmar uma *intensa participação procedimental*. A possibilidade de elaborar os POEM não o cumpre porque em modo algum constrange a possibilidade de o Governo rejeitar a aprovação do POEM; essa competência não é exclusiva; e os contratos para ordenamento são celebrados sem nenhuma participação regional. Nas palavras do Juiz Presidente, em declaração de voto «[...] não está previsto nenhum modo de o plano assim elaborado [pelas regiões autónomas] se projetar na fase decisória, de alguma forma juridicamente limitativa ou condicionante do sentido da decisão final do órgão de soberania, pelo que não se oferece nenhuma garantia [...] de esta integrar interesses regionais, tal como representados pelos órgãos próprios da Região.». Dito de outro modo, a participação *intensa* da RAA no contexto da aprovação dos POEM é mais cosmética do que prática, porque não limita de forma alguma a atuação do Governo, nem lhe atribui especiais deveres de sustentar a sua divergência face à posição da região. Daí, deduz-se que o TC se encontra ainda vinculado a uma visão já ultrapassada de autonomia. O acórdão falhou em reconhecer as exigências que o princípio do Estado unitário com regiões autónomas impõe no quadro de uma gestão do mar, bem como as implicações que o mar, enquanto confluência de interesses, sujeito a regras de direito internacional, europeu e interno, tem na relação entre o Estado e as RRAA.

Capítulo 9 - Contributos para possíveis modelos de cooperação administrativa com vista à partilha da gestão do mar

Uma qualquer análise aos princípios da gestão partilhada ou conjunta dos espaços marítimos adjacentes ao arquipélago dos Açores ficaria incompleta sem que déssemos o nosso contributo para possíveis modelos de colaboração que deem corpo a esses princípios. No contexto da gestão dos espaços marítimos a *governança*³²⁶ impõe-se aos modelos tradicionais de organização hierárquica, pelo que é fundamental estabelecer diferentes

³²⁵ Id. II. 10.2.

³²⁶ Como afirmado por António Francisco de Sousa, a *governança* é típica do Estado cooperativo, e substitui a relação hierárquica pela coordenação da ação. Cfr. *Administração Pública e Direito Administrativo – Novos Paradigmas*, 2016, pp. 80 e 81.

modelos. Na exposição que aqui faremos iremos ter por base alguns modelos de colaboração já analisados, mormente o italiano e o espanhol, e iremos abordar modelos possíveis para a gestão partilhada ou conjunta. A nossa análise irá ter por base aqui que consideramos que seria admissível no quadro constitucional e estatutário atual, em particular os art.ºs 108.º e seguintes do EPARAA.

Como afirmam Medeiros, Fidalgo de Freitas e Lanceiro, o princípio da cooperação «[...] sem concretização, destaca-se pelo seu excessivo grau de abstração, e pela sua indistinta proximidade de outras formas de atuação orgânico administrativa (v.g., a coordenação ou a colaboração).»³²⁷. Daqui podemos discurrir que o princípio da cooperação constitucionalmente estabelecido não pretendeu estabelecer um meio (*a cooperação*) em detrimento de outros (*a coordenação* ou *colaboração*), mas sim estabelecer um princípio geral de *colaboração* em sentido amplo³²⁸.

A autonomia regional saída da revisão de 2004, na opinião dos mesmos autores, pauta-se *pelo desenvolvimento de uma autonomia cooperativa, por oposição a uma autonomia concorrencial*, impondo-se que *comparticipação no exercício da atividade administrativa de um e de outro* (Estado e RAA)³²⁹, pelo que podemos concluir que a gestão partilhada ou conjunta não constitui uma anormalidade no sistema de relacionamento entre o Estado e a RAA, mas sim uma forma especial de concretização, quando esteja em causa a gestão do espaço marítimo. Aliás, a CRP, desde a revisão de 2004, estabelece no art.º 229, n.º 4, que o *Governo da República e os Governos Regionais podem acordar outras formas de cooperação, envolvendo nomeadamente, atos de delegação*. É desta abertura na forma de cooperação que legitimou o aparecimento do art.º 8.º do EPARAA, possibilitando novas formas de relacionamento no quadro da gestão do mar. Quer isto dizer, também, que na falta de legislação específica que delimite o princípio da gestão partilhada ou conjunta, os Governos da República e Regional poderão servir-se de outras formas de cooperação *ad hoc*, nos termos do art.º 229.º, n.º 4 da CRP por forma a dar cumprimento efetivo às disposições do art.º 8.º do EPARAA. Ora, Medeiros, Fidalgo de Freitas e Lanceiro dão como exemplos de instrumentos de cooperação *a transferência ou*

³²⁷ Rui Medeiros, Tiago Fidalgo de Freitas e Rui Lanceiro em *Enquadramento da Reforma do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores*, não publicado, 2006, p. 140.

³²⁸ Aliás, Jorge Miranda e Rui Medeiros incluem a *coordenação* enquanto uma das formas concretas de exercício do princípio da cooperação. Cfr. *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo III*, 2007, p. 376.

³²⁹ Rui Medeiros, Tiago Fidalgo de Freitas e Rui Lanceiro, *op. cit.*, p. 141.

*delegação de atribuições ou competências, a criação de órgãos bilaterais ou multilaterais e o estabelecimento de convénios de cooperação*³³⁰, que utilizaremos, com as necessárias adaptações, como base para a nossa análise.

Secção I – A transferência de atribuições ou a delegação de competências

A transferência de atribuições constitui uma *forma de desconcentração originária, operada pela lei*, enquanto que a delegação de competências *deriva de um ato de delegação nos termos de uma lei habilitante*³³¹. Porém, em rigor, não será possível falar em *transferência de atribuições* no quadro da gestão partilhada ou conjunta porque é o próprio Estatuto que dá à RAA atribuições nesse âmbito por força do art.º 8.º. Ou seja, o desenvolvimento dos princípios da gestão partilhada ou conjunta operam apenas ao nível *das competências*, pelo que se limita à delegação. Na esteira do disposto no art.º 229., n.º 4 da CRP o EPARAA possui uma norma que se dedica exclusivamente à *delegação de poderes do Governo da República no Governo Regional*³³².

A norma em causa estabelece algumas exigências que cumprem realçar, nomeadamente o facto de se limitar a delegação a matérias cuja competência regulamentar esteja reservada ao Governo da República (n.º1), bem como a aplicação, com as devidas adaptações *do disposto no código do procedimento administrativo* (n.º5). Da primeira decorre, que a delegação só pode ocorrer quando a RAA não disponha à partida de competência regulamentar, implicando também que a delegação apenas opera na *zona de fronteira ou de transição entre a reserva executiva de Governo da República e o âmbito das competências dos órgãos regionais*³³³. Dessa exigência, em conjunto com a segunda, pode-se concluir que a delegação apenas opera quando estiver em causa o exercício de poderes no contexto da função administrativa.

Uma importante nuance dos princípios da gestão partilhada ou conjunta quando aplicados neste contexto é que esses princípios impõem uma forma de gestão de forma partilhada ou conjunta. De facto, no art.º 8.º em momento algum é imposta a delegação,

³³⁰ *Ibid.* p. 142.

³³¹ *Ibid.*

³³² Art.º 112.º do EPARAA.

³³³ Rui Medeiros, Tiago Fidalgo de Freitas e Rui Lanceiro, *op. cit.*, p. 150.

mas é relevante dizer que esta norma é habilitante de várias modalidades de gestão partilhada, entre elas a delegação. Por isso, ao contrário das normas habilitantes habituais para atos de delegação, que constituem *faculdades*, aqui o legislador impõe um certo comportamento. Quer isto dizer que existe a possibilidade de delegação num contexto em que a lei (o EPARAA) já atribui uma competência aos órgãos regionais, embora não a definindo com clareza. Assim, temos uma situação *sui generis* de delegação que parece ir ao encontro da *tese da autorização* sobre a natureza da delegação que implica que a *lei de habilitação confere desde logo uma competência condicional ao delegado, sobre as matérias em que permite a delegação*³³⁴.

Não pretendemos, com isso, estabelecer a nossa posição quanto à natureza jurídica da delegação *em geral*, mas, sendo que a delegação no contexto da gestão dos espaços marítimos decorre de um *direito da região*, parece-nos que uma delegação, a existir, ocorre no contexto de uma competência que é própria, mas não é exclusiva, ficando dependente de um ato do Estado para a sua concretização. Aliás, usamos como argumento uma das críticas de Freitas do Amaral à tese da autorização: a necessidade de *se reconhecer um interesse legítimo na pretensão de exercer a competência delegável*³³⁵. O art.º 8.º constitui, precisamente, a prova da existência de um interesse legítimo.

A delegação poderá operar de distintas formas: através de ato de delegação, por resolução de conselho de ministros³³⁶, através de contrato interadministrativo, ou até mesmo por mútua delegação num novo órgão misto composto pelo Estado e pela RAA, e pode ter objeto, por exemplo, a competência para a aprovação de instrumentos de gestão territorial do espaço marítimo. A primeira encontra assento legal na norma já referida, enquanto que a segunda tem assento no art.º 110.º do EPARAA, referentes a *acordos juridicamente vinculativos*. Esta forma e a criação de órgão misto serão abordados nas secções seguintes correspondentes.

³³⁴ Diogo Freitas do Amaral, *Curso... Vol. I, op. cit.* p. 709. O autor não segue essa tese, preferindo, antes, a tese da *transferência do exercício*.

³³⁵ *Ibid.*, p. 711.

³³⁶ Art.º 112.º, n.º1 do EPARAA.

Secção II – A codecisão

Outra forma de intervenção da RAA admitida pelo princípio da gestão partilhada ou conjunta que não se reconduz à delegação é a *codecisão*. Esta tem especial relevância quanto ao princípio da gestão conjunta, mas não fica a ele limitado.

Assim, não consideramos que a codecisão apenas se aplique à prática de atos administrativos, entendidos pelo CPA como *as decisões que, no exercício de poderes jurídico-administrativos, visem produzir efeitos jurídicos externos numa situação individual e concreta*³³⁷. Para nós a codecisão aplica-se a um ato final, mas não se limita ao exercício de poderes jurídico-administrativos, nem à produção de efeitos jurídicos em situações individuais e concretas.

De facto, muito embora a imposição da gestão conjunta apenas opere face à função administrativa não podemos excluir a possibilidade de criação de um mecanismo de decisão no quadro da gestão partilhada que afete a função governativa, exigindo-se por exemplo (mas não necessariamente) a codecisão na aprovação da *Estratégia Nacional Para o Mar*³³⁸. Para além disso, também não terão de estar em causa situações individuais e concretas porquanto poderá estar em causa a decisão de *aprovar ou não aprovar* uma proposta de regulamento (por exemplo um POEM) que tem aplicação geral e normativa.

A codecisão, quando exista, pode operar de duas formas distintas: a primeira, através da intervenção conjugada das duas entidades (Estado e RAA) no procedimento que dará origem à decisão, requerendo-se o assentimento de ambos à decisão final; a segunda, pode ser a criação de um órgão bilateral no qual é delegado o poder para decidir, e assegurando a igualdade de participação do Estado e da RAA no órgão. O que verdadeiramente importa é que a vontade da administração seja produzida pelo assentimento expresso de ambas as entidades.

³³⁷ Art.º 148.º do CPA.

³³⁸ A mais recente (2013-2020) foi aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 12/2014.

Secção III – A Criação de órgãos bilaterais ou multilaterais

Cumprе, também, discutir a criação de órgãos bilaterais ou multilaterais enquanto forma de efetivação da gestão partilhada ou conjunta. Medeiros, Fidalgo de Freitas e Lancelheiro limitam esses órgãos à função de *servir como fórum de discussão de temas de interesse comum e de formação de consensos*³³⁹, sendo muito úteis no exercício partilhado da função governativa. Essa função impõe meios que se aproximam mais de uma coordenação ou concertação de posições. De facto, na *coordenação*, já analisada *supra*, quanto ao sistema espanhol, as partes vinculam-se *a um comportamento, não a um resultado, mantendo separados integralmente os poderes de decisão*³⁴⁰, pelo que a legitimidade democrática fica assegurada.

Relembremos o exemplo italiana da Conferência Estado-Regiões ou das Conferências Setoriais em Espanha. Poderia ser criado um organismo, ou um espaço de reunião periódica, com especial incidência nas questões da gestão marítima³⁴¹, na qual representantes do Estado e das RRAA discutiriam as políticas gerais respeitantes à gestão do espaço marítimo, realizando no fim acordos ou declarações em que se assumissem posições de carácter político que cada uma das entidades prosseguiria no quadro das respetivas atribuições e competências, devendo assegurar uma discussão em patamar de igualdade. Não se trataria de uma forma do Estado “ouvir” as opiniões das RRAA, mas sim, uma verdadeira plataforma de negociação. No contexto marítimo poderia ser criada uma conferência permanente entre o Estado e as RRAA, que servisse de fórum de debate das políticas a aplicar no espaço marítimo. Veríamos como possível que essa conferência servisse de espaço de discussão de soluções a integrar na LBOGEM, ainda antes da elaboração de propostas de lei em concreto.

Por outro lado, quando estão em causa o exercício de poderes administrativos, um órgão com essa natureza poderá não ser suficiente para garantir uma *gestão partilhada ou conjunta*, numa situação em que se pretenda exigir *codecisão* ou algo próximo de tal figura. Enquanto regra procedimental poderá ser exigida a reunião numa conferência entre o Estado e a RAA, mas não será o órgão o que tomará a decisão final.

³³⁹ *Op. cit.*, p. 151.

³⁴⁰ Javier Tajadura Tejada, *El Principio de Cooperación en el Estado Autonómico: Concepto, Pressupuestos e Fines*, in: «Anuario Jurídico de La Rioja», 2002, p. 83, em tradução livre.

³⁴¹ Mas que não excluimos poder ser estendido a outros domínios.

Assim, uma das figuras que poderia ser importada do regime do setor público espanhol é o *consórcio*. O consórcio, como vimos, constitui uma nova *entidade de direito público com personalidade jurídica própria e diferenciada criada por várias Administrações Públicas para o desempenho de atividades de interesse comum a todas elas dentro do âmbito das suas competências*.

Não será difícil de imaginar que se possa prever situações em que, no contexto marítimo, fosse útil a criação de uma entidade com personalidade jurídica à qual, por delegação, se atribuiriam competências sobre a gestão do espaço marítimo (por exemplo de elaboração do POEM) numa perspetiva que permitiria a redução da complexidade burocrática que uma intervenção meramente procedimental implica.

Secção IV– Convénios de Cooperação

Por último cumpre-nos falar acerca de *convénios de cooperação* cuja nomenclatura nos reconduz, mais uma vez, para o exemplo da autonomia cooperativa espanhola. À semelhança do exemplo espanhol o art.º 110.º do EPARAA estabelece a possibilidade de se estabelecerem *acordos de cooperação juridicamente vinculativos*. Tais acordos não correspondem a manifestações de intenção, ou meros protocolos. A sua eficácia é jurídica, sendo por isso, geradores de responsabilidade em caso de incumprimento.

Esses acordos poderão ter como efeito a delegação de competências, uma vez que tal se encontra expressamente permitido pelo art.º 229.º, n.º4 da CRP. Da leitura do art.º 110.º salta-nos à vista que os acordos podem ter objeto “matérias de interesse comum”, criação de “órgãos de composição mista, empresas públicas ou privadas de capitais mistos”, prossecução de “planos, programas ou projetos conjuntos” e “gestão ou exploração de serviços correspondentes às suas atribuições”. Logo, os acordos podem servir como base para qualquer forma de gestão partilhada ou conjunta já referidas.

As delegações de competências não operarão por efeito direto do acordo, uma vez que, como afirma Alexandra Leitão, como *ato de delegação tem de assumir a forma de resolução do Conselho de Ministros, afasta-se a possibilidade de a delegação de compe-*

*tências ser objeto de contrato interadministrativo*³⁴². Tal não importa, contudo, que mediante lei ordinária não se possa prever tal possibilidade, à semelhança do já feito quanto às autarquias locais pela Lei n.º 159/99.

Muito embora os acordos sejam juridicamente vinculativos, não são necessariamente *contratos interadministrativos*, ou seja «[...] os contratos administrativos que são celebrados entre dois sujeitos públicos, mais especificamente, entre duas entidades administrativas [...] [sendo] um modo de constituição, modificação e extinção de relações jurídicas interadministrativas [...]»³⁴³. Apenas estarão em causa contratos interadministrativos quando se falar em gestão partilhada ou conjunta no contexto da função administrativa. A gestão partilhada respeitante ao exercício da função política não constituirá um contrato interadministrativo.

Admitimos a possibilidade de existência de acordos de cooperação respeitantes ao exercício da função governativa que sejam juridicamente vinculativos. A vinculatividade jurídica, em termos práticos, dependerá do grau de abstração que o acordo assumir. Se estabelecer obrigações concretas respeitantes à função política, nomeadamente a obrigação de adoção de atos legislativos³⁴⁴, ou a tomada de posição perante organismos internacionais de uma certa posição³⁴⁵, a omissão será juridicamente relevante. Se, por outro lado, acordo for de prossecução de objetivos genéricos, não concretizando atuações em particular, não terá vinculatividade jurídica, reconduzindo-se a um mero protocolo.

Os protocolos que apenas assumam objetivos genéricos poderão, contudo, ser uma forma de gestão partilhada que assumam uma relevância prática muito importante, uma vez que podem ser o produto de uma atuação mais concertada entre os órgãos da República e da RAA. Porque não, antes mesmo de regular a gestão partilhada ou conjunta, a celebração de um protocolo entre a RAA e o Estado no qual se estabeleçam as linhas orientadoras dessa mesma gestão? Tal poderia ser o prelúdio de uma nova forma de colaboração mais apostada na partilha, do que na oposição.

³⁴² Alexandra Leitão, *Contratos Interadministrativos*, 2015, p. 217.

³⁴³ *Ibid.* p. 27.

³⁴⁴ Como admitido por Rui Medeiros, Tiago Fidalgo de Freitas e Rui Lanceiro em *op. cit.* p. 153.

³⁴⁵ Por exemplo, perante a Comissão de Limites da Plataforma Continental.

Conclusão

O espaço marítimo é o espaço que mais contribuirá para o desenvolvimento económico a nível mundial nas próximas décadas. A economia do mar tem possibilidades que ainda só agora se começaram a descobrir, e que possibilitarão novas oportunidades para as regiões costeiras. Os direitos do Estado Português sobre as zonas marítimas são regulados pela CNUDM, à qual Portugal é signatário.

As obrigações decorrentes do direito da UE, também, são muito relevantes, dado que oferecem um quadro de ordenamento e exploração do espaço marítimo assente nos princípios da gestão integrada e de desenvolvimento sustentável, impondo, nomeadamente, a gestão desses espaços com base em áreas que respeitem as características fisiológicas dos mesmos.

Nesse contexto, Portugal é constituído também por regiões autónomas, cujo regime tem por objetivo essencial o ultrapassar do atraso económico crónico e o atingir da igualdade entre todos os portugueses. Os Açores, pela sua natureza altamente dispersa por 9 ilhas contribuem com a parcela maior do espaço marítimo nacional, cujos recursos são uma fonte de potencialidades enormíssimas, ainda por regular.

Nesse sentido, a RAA tem um interesse especial em assegurar a exploração dos recursos do mar para prossecução dos objetivos da autonomia, que pode ser a pedra de toque do superar do atraso de desenvolvimento crónico que a ultraperiferia impõe de forma premente. Por isso, os órgãos de governo próprio da RAA têm vindo a reivindicar uma cada vez maior intervenção na gestão do espaço marítimo que lhe é adjacente.

É nesse quadro que surge o art.º 8.º do EPARAA, no contexto de uma revisão estatutária feita com o objetivo de adaptar o EPARAA à revisão constitucional de 2004 que operou uma ampliação do âmbito de intervenção dos órgãos de governo próprio, legitimando novas *formas de cooperação* entre o Estado e as regiões autónomas. Os princípios da gestão partilhada e da gestão conjunta (e bem assim a competência exclusiva para licenciamento) constituem essas novas formas de cooperação que o legislador constituinte pretendeu legitimar.

O espaço marítimo constitui, nos termos da lei, domínio público do Estado (marítimo ou geológico) pelo que os princípios da gestão partilhada ou conjunta conflituam

com o regime dominial e devem com ele ser compatibilizados. Esse domínio público do Estado tem a particularidade de ser considerado, em simultâneo, território da região nos termos do art.º 2.º do EPARAA.

O espaço marítimo é, por isso, um local onde muitos interesses distintos se reúnem e que necessitam de ser compatibilizados, nomeadamente os interesses do Estado e da RAA: por um lado o titular do domínio, a cujos interesses, por regra, os bens se encontram afetos; por outro lado a RAA, pessoa coletiva territorial que inclui território marítimo, cujas parcelas são objeto das sua intervenção e devem ser geridas em prossecução, também, dos seus interesses.

Nesse contexto de compatibilização devem ser atendidos os princípios do Estado unitário com regiões autónomas e o princípio da cooperação. Esses dois princípios impõem duas coisas: primeiro, que no quadro da gestão do mar, o exercício da autonomia deve ocorrer com vista ao assegurar da *unidade* e não de transferir competências para a RAA enquanto fim em si mesmo, segundo, que o mar seja gerido de forma efetivamente cooperante e não de forma oposta, numa situação de permanente conflito institucional.

Concluimos também que os princípios da gestão conjunta e partilhada são de difícil definição, não estabelecendo os meios concretos em que serão executados. Tal contestação não nos impediu de descortinar um conteúdo mínimo deles e de afirmar que ambos, ao contrário do que parece decorrer da doutrina ou da jurisprudência, possuem natureza distinta, que deve ser assegurada na sua regulamentação. Essa regulamentação cabe ao legislador nacional, pelo que a aprovação do DLR analisado constitui, em nosso entender, a definição ilegítima de um mecanismo de gestão partilhada feito por um órgão (a ALRA) que não dispõe de competência para a prática do ato em questão. Nessa medida seguimos a posição assumida de considerar o diploma inconstitucional, mas já não o consideramos materialmente ilegal, porquanto a solução nele consagrada, a ter sido a propugnada pelo legislador nacional, seria legítima com base nos princípios da gestão conjunta ou partilhada.

O princípio da gestão conjunta é aplicável ao mar territorial e às águas interiores e afeta o exercício de poderes de gestão no quadro da função administrativa, em virtude da sua menção à compatibilidade com *a integração no domínio público marítimo do Estado*, sendo, pelo mesmo motivo, excluídos os poderes de gestão sobre o domínio público geológico. Como entendemos que esse princípio impõe uma lógica de codecisão, ou uma

realidade muito próxima dessa, é o princípio que assume uma maior dificuldade de aplicação na falta de regulamentação prévia. Contudo, o conteúdo mínimo diretamente aplicável deve ser a exigência de assegurar uma efetiva participação no procedimento que garanta a suscetibilidade de influenciar o sentido da decisão final.

O princípio da gestão partilhada, pelo seu caráter mais genérico e subsidiário possibilita uma aplicação imediata de forma mais fácil, exigindo-se aí, já não uma codecisão, mas sim o direito a uma participação procedimental que garanta que os interesses regionais serão efetivamente e substancialmente levados em conta na decisão final, pelo que este princípio assegura uma maior latitude de possibilidades, que admitem, desde uma participação muito reforçada a um verdadeiro sistema de codecisão.

Sendo os princípios da gestão partilhada ou conjunta *direitos da região*, e possuindo ambos um conteúdo mínimo imediatamente aplicável, a violação desses princípios constitui ilegalidade por violação de lei de valor reforçado.

Esses princípios podem e devem ser desenvolvidos pela legislação ordinária. A CRP desde a revisão de 2004 oferece uma possibilidade de serem utilizados variados mecanismos de cooperação que ainda não foram explorados. Nessa medida, outros sistemas jurídicos podem servir de exemplo para o desenvolvimento dessas novas formas de cooperação. Tivemos oportunidade de abordar, de forma muito breve, é certo, o sistema cooperativo italiano e espanhol, que nos ofereceram pistas muito relevantes.

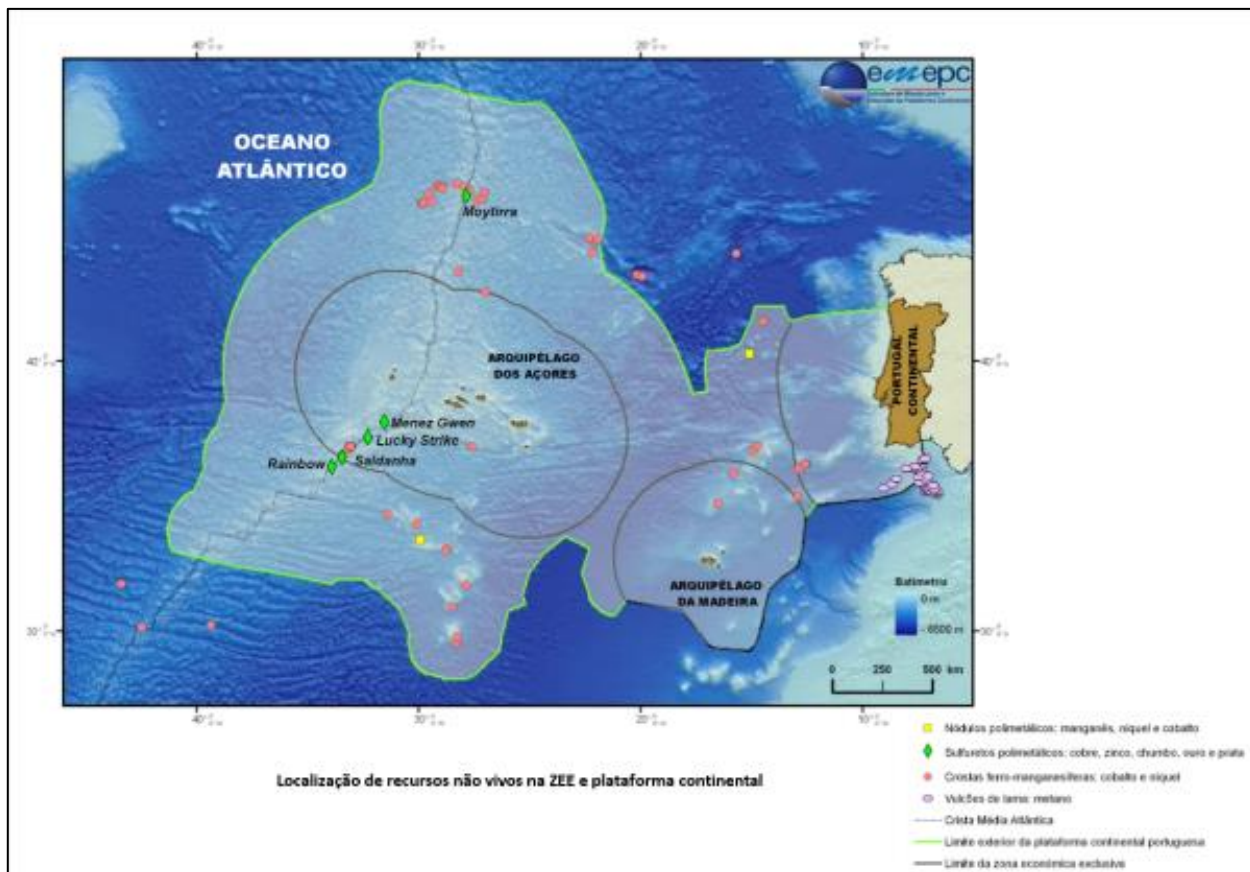
Infelizmente, a dimensão do presente trabalho não nos permite desenvolver as formas adequadas de aplicação dos princípios da gestão partilhada ou conjunta em cada um dos domínios de intervenção do Estado, que deixaremos para outros. O que se pretendeu foi realizar uma análise dos fundamentos gerais e linhas mestras desses princípios.

Pensamos que a conclusão principal que se pode retirar da nossa abordagem é que todos os agentes políticos (sejam nacionais ou regionais) no debate das problemáticas relacionadas com a participação da RAA na gestão do mar ainda se encontram excessivamente presas a uma lógica de autonomia de oposição, que nos parece surgir de uma permanente desconfiança mútua: do Estado perante as autonomias em virtude da sua tradição de centralismo ainda muito enraizada, e da RAA perante o Estado em virtude do medo, que a história impõe, de a autonomia ser restringida.

Porém, tal desconfiança mútua mantém em prática um sistema de autonomia de oposição que não funciona no quadro marítimo, e muito certamente deixará de funcionar quanto às restantes matérias, dadas as crescentes relações de interdependência provocadas pela globalização. Por isso, qualquer solução para os princípios da gestão partilhada ou conjunta tem de passar pela morte do padrão de pensamento autonómico existente, baseado na autonomia de oposição. A gestão do espaço marítimo é o fórum adequado para inaugurar um novo modelo de autonomia para o século XXI: uma autonomia de cooperação, em que todos os entes se entreadjudam no exercício dos objetivos comuns.

ANEXOS

Anexo I



EMEPC, disponível em <https://www.emepc.pt/pt/kit-do-mar/projetos/mapa>

Anexo II

«Artigo 4.º

[...] 2. *A fim de terem em conta as especificidades de uma determinada zona, os Estados-membros podem aplicar a presente directiva baseando-se em subdivisões de nível adequado das águas marinhas referidas no n.º1, desde que tais subdivisões sejam **delimitadas de um modo compatível com as seguintes sub-regiões marinhas:***

a) *No Atlântico Nordeste:*

[...]

iii) *O Golfo da Biscaia e a **Costa Ibérica**,*

iv) *no Oceano Atlântico, a região biogeográfica da Macaronésia, ou seja, as águas em torno dos **Açores, da Madeira e das Canárias;***

[...]»³⁴⁶

³⁴⁶ Art.ºº, n.º2 da DQEM. Destaques nossos.

Anexo III

Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores³⁴⁷

«[...] Artigo 8.º

Direitos da Região sobre as zonas marítimas portuguesas

- 1 - A Região tem o direito de exercer conjuntamente com o Estado poderes de gestão sobre as águas interiores e o mar territorial que pertençam ao território regional e que sejam compatíveis com a integração dos bens em causa no domínio público marítimo do Estado.
- 2- A Região é a entidade competente para o licenciamento, no âmbito da utilização privativa de bens do domínio público marítimo do Estado, das actividades de extracção de inertes, da pesca e de produção de energias renováveis.
- 3- Os demais poderes reconhecidos ao Estado Português sobre as zonas marítimas sob soberania ou jurisdição nacional adjacentes ao arquipélago dos Açores, nos termos da lei e do direito internacional, são exercidos no quadro de uma gestão partilhada com a Região, salvo quando esteja em causa a integridade e soberania do Estado.
- 4- Os bens pertencentes ao património cultural subaquático situados nas águas interiores e no mar territorial que pertençam ao território regional e não tenham proprietário conhecido ou que não tenham sido recuperados pelo proprietário dentro do prazo de cinco anos a contar da data em que os perdeu, abandonou ou deles se separou de qualquer modo, são propriedade da Região. [...]»

³⁴⁷ Na versão mais recente, aprovada pela Lei N.º 2/2009, de 12 de Janeiro. Disponível em https://www.azores.gov.pt/NR/rdonlyres/08A0FC8F-7FDC-46AA-A53F-7F168690FA63/0/EstatutoPolíticoAdministrativoDaRegiãoAutónomadosAçores_PT.pdf

Anexo IV

Lei de bases do regime jurídico da revelação e do aproveitamento dos recursos geológicos existentes no território nacional, incluindo os localizados no espaço marítimo nacional³⁴⁸

«[...]»

Artigo 65.º

Aplicação às regiões autónomas

1 - O disposto na presente lei é aplicável às Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, com as devidas adaptações, nos termos da respetiva autonomia político-administrativa, cabendo a sua execução aos órgãos competentes das respetivas regiões autónomas, tendo em conta o disposto no número seguinte.

2 - Compete às regiões autónomas dos Açores e da Madeira, através dos respetivos serviços e órgãos competentes, a atribuição de direitos sobre os recursos geológicos no respetivo território.

3 - Os contratos para a atribuição de direitos de avaliação prévia, prospeção e pesquisa, exploração experimental e exploração de recursos geológicos localizados nas zonas marítimas adjacentes até às 200 milhas marítimas são celebrados entre a administração central, a respetiva região autónoma e a entidade titular dos direitos. [...]»

³⁴⁸ Lei n.º 54/2015, de 22 de junho.

Bibliografia

ACADEMIA DAS CIÊNCIAS DE LISBOA - **Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea**. Lisboa : Academia das Ciências de Lisboa e Editorial Verbo, 2001. ISBN 972-22-2046-2-101510.

Açores dão a Portugal a maior plataforma continental (Som) - [Em linha], atual. 2017. [Consult. 12 jun. 2018]. Disponível em WWW:<URL:https://www.rtp.pt/acores/economia/acores-dao-a-portugal-a-maior-plataforma-continental-som_54883>.

AMARAL, Diogo Freiras Do - **Curso de Direito Administrativo - Volume I**. 4^a ed. Coimbra : Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-6209-9.

AMARAL, Diogo Freitas Do - **Curso de Direito Administrativo, Volume II**. 3^a ed. (reimp.) Coimbra : Almedina, 2017. ISBN 978-972-40-6496-3.

AMARAL, Maria Lúcia - **A Forma da República**. 1^a ed. (reimp.) Coimbra : Coimbra Editora, 2012. ISBN 978-972-32-2103-9.

BECKER-WEINBERG, Vasco - **Ordenamento e Gestão do Espaço Marítimo Nacional. Enquadramento e Legislação**. Lisboa : Quid Juris, 2016. ISBN 978-972-724-748-6.

CAETANO, Marcello - **Manual de Direito Administrativo - Volume II**. Coimbra : Almedina, 1983

CANOTILHO, José Joaquim Gomes - **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7^a ed. Coimbra : Coimbra Editora, 2003. ISBN 978-972-40-2106-5.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa Anotada - Volume I**. 4^a ed. Coimbra : Coimbra Editora, 2007. ISBN 978-972-32-1462-8.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa Anotada - Volume II**. 4^a ed. Coimbra : Wolters Kluwer sob a marca Coimbra Editora, 2010. ISBN 978-972-32-1839-8.

CAUPERS, João - Autonomia e domínio público regional. O domínio público marítimo.

Em **Açores: Uma Reflexão Jurídica**. Coimbra : Coimbra Editora, 2011. ISBN 978-972-32-1954-8. p. 227–236.

CAUPERS, João; EIRÓ, Vera - **Manual de Introdução ao Direito Administrativo**. 12^a ed. Lisboa : Âncora Editora, 2016. ISBN 978-972-780-564-8.

CORREIA, Fernando Alves - **Manual de Direito do Urbanismo - Vol. I**. 4^a ed. Coimbra : Almedina, 2008. ISBN 978-972-40-3571-0.

CORREIA, Fernando Alves; MONIZ, Ana Raquel Gonçalves - **Estudo sobre os Regimes Jurídicos das Zonas Costeiras da Região Autónoma dos Açores** [Em linha]. [S.l.] : CEDOUA e IJ, 2015 [Consult. 25 abr. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.uc.pt/fduc/cedoua/publicacoes/pdfs/cedoua_ij.pdf>. ISBN 978-989-20-5458-2.

CRAIG, Paul - Shared Management. Em **EU Administrative Law** [Em linha]. [S.l.] : Oxford University Press, 2012 Disponível em WWW:<URL:<http://www.oxfordscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199568628.001.0001/acprof-9780199568628-chapter-4>>. p. 79–108.

CURRIE, David P. - **The Constitution of the Federal Republic of Germany**. Chicago : University of Chicago Press, 1994. ISBN 0-226-13113-0.

FERRÃO, Marisa Caetano - Breve reflexão sobre a possibilidade de extensão da plataforma continental além das 200 milhas marítimas. **Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas**. 13 (2008).

FERREIRA, Fernando Amâncio - **As Regiões Autónomas na Constituição Portuguesa**. Coimbra : Almedina, 1980

FONSECA, Rui Guerra Da - Espaço marítimo e direito administrativo: enquadramento. Em FONSECA, RUI GUERRA DA; RAIMUNDO, MIGUEL ASSIS (Eds.) - **Direito Administrativo do Mar**. 1^a ed. Coimbra : Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-5655-5. p. 89–117.

GARCIA, Gonzalo A. Barrio - Principios de Relación entre Administraciones Públicas. **Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña**. 4 (2000) 67–81.

GOUVEIA, Jorge Bacelar - Zona Económica Exclusiva. Em **Separata do VII Volume do Dicionário Jurídico da Administração Pública**

GOUVEIA, Jorge Bacelar - **A Autonomia Legislativa das Regiões Autónomas Portuguesas**. Lisboa : Universidade Autónoma Editora, 2012. ISBN 978-989-8191-34-2.

GOUVEIA, Jorge Bacelar - **Manual de Direito Internacional Público**. 4ª ed. Coimbra : Almedina, 2013. ISBN 978-972-40-5366-0.

HÄRTEL, Ines (ED.) - **Handbuch Föderalismus – Föderalismus als demokratische Rechtsordnung und Rechtskultur in Deutschland, Europa und der Welt - Band I**. Berlin : Springer, 2012. ISBN 9783642015724.

JAMASMIE, Cecilia - **World's first seabed gold, copper, silver mine to begin production in 2019** [Em linha], atual. 2017. [Consult. 12 jun. 2018]. Disponível em WWW:<URL:<http://www.mining.com/worlds-first-seabed-mine-to-begin-production-in-2019/>>.

LEITÃO, Alexandra - **Contratos Interadministrativos**. Coimbra : Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-4687-7.

MARQUES GUEDES, Armando M. - **Direito do Mar**. 2ª ed. Coimbra : Coimbra Editora, 1998. ISBN 972-32-0829-6.

MARTINS, Ana Maria Guerra - **A Participação das Regiões Autónomas nos Assuntos da República**. Coimbra : Almedina, 2012. ISBN 9789724047676.

MEDEIROS, Rui; FIDALGO DE FREITAS, Tiago; LANCEIRO, Rui - Enquadramento da Reforma do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores. Lisboa. 2006). Não publicado.

MEDEIROS, Rui; PEREIRA DA SILVA, Jorge - **Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores Anotado**. 1ª ed. Lisboa : Principia, 1997. ISBN 972-97457-0-6.

MENEZES, Wagner - **O Direito do Mar**. Brasília : Fundação Alexandre de Gusmão, 2015. ISBN 978-85-7631- 548-3.

MIRANDA, Jorge - Manual de Direito Constitucional - Tomo III. Em **Manual de Direito Constitucional - Volume II**. 1ª ed. Coimbra : Coimbra Editora, 2014. ISBN 978-972-32-2272-2

MIRANDA, Jorge - Manual de Direito Constitucional, Tomo V - Atividade Constitucional do Estado. Em **Manual de Direito Constitucional - Volume III**. 1ª ed. Coimbra : Coimbra Editora, 2014. ISBN 978-972-32-2273-9

MIRANDA, Jorge - **Teoria do Estado e da Constituição**. 4ª ed. Rio de Janeiro : Editora Forense, 2015. ISBN 978-85-309-5224-2.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui - **Constituição Portuguesa Anotada - Tomo I**. Coimbra : Coimbra Editora, 2005. ISBN 972-32-1308-7.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui - **Constituição Portuguesa Anotada - Tomo III**. Coimbra : Coimbra Editora, 2007. ISBN 978-972-32-1541-0.

MONIZ, Ana Raquel Gonçalves - **O Domínio Público. O critério e o regime jurídico da dominialidade**. Coimbra : Almedina, 2005. ISBN 978-972-402-447-9.

MONJARDINO, Álvaro - Raízes da Autonomia Constitucional. Em MIRANDA, JORGE; PEREIRA DA SILVA, JORGE (Eds.) - **Estudos de Direito Regional**. Lisboa : Lex, 1997. p. 775–796.

MORAIS, Carlos Blanco De - **A Autonomia Legislativa Regional**. Lisboa : Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1993

OURIQUE, Arnaldo - **Autonomia, Partilha e Integração** [Em linha], atual. 2015. [Consult. 12 jun. 2018]. Disponível em WWW:<URL:<http://www.arnaldoourique.pt/>>.

Parecer n.º 5495 - **Boletim da Comissão do Domínio Público Marítimo**. 116 (2002) 12–17.

RIBEIRO, Marta Chantal - Entre o apelo dos recursos minerais e a protecção dos ecossistemas vulneráveis do mar profundo. Enquadramento legal, sistema de competências e ordenamento. Em RIBEIRO, MARTA CHANTAL (COORD.) - **20 anos da entrada em vigor da CNUDM: Portugal e os recentes desenvolvimentos do direito mar**. Porto : CIIMAR - FDUP, 2015. ISBN 978-989-97443-6-3. p. 55–108.

ROLLA, Giancarlo - **LA EVOLUCION DEL ESTADO REGIONAL EN ITALIA** [Em linha] [Consult. 21 mar. 2018]. Disponível em WWW:<URL:http://www.crdc.unige.it/doc/RECENTE_EVOLUZIONE_STATO_REGIONALE_IN_ITALIA_Esp.pdf>.

ROVIRA, Enoch Alberti - LAS RELACIONES DE COLABORACION ENTRE EL ESTADO Y LAS COMUNIDADES AUTONOMAS. **Revista Española de Derecho Constitucional**. . ISSN 02115743, 19890648. 14 (1985) 135–177.

SOUSA, António Francisco De - **Administração Pública e Direito Administrativo - Novos Paradigmas**. Porto : Vida Económica, 2016. ISBN 978-989-768-254-4.

TEJADA, Javier Tajadura - El principio de cooperación en el estado autonómico: concepto, presupuestos y fines. **Anuario Jurídico de La Rioja**. 8 (2002).

Lista de Legislação

1. Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 60-B/97 e publicado no Diário da República n.º 238/1997, 1º Suplemento, Série I-A de 1997-10-14
2. Directiva 2008/56/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Junho de 2008, que estabelece um quadro de acção comunitária no domínio da política para o meio marinho (Directiva-Quadro Estratégia Marinha), JO L 164 de 25.6.2008.
3. Directiva 2014/89/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de julho, que estabelece um quadro para o ordenamento do espaço marítimo de 2014 JO L 257 de 28.8.2014
4. Lei n.º 54/2015, de 22 de junho, que estabelece as bases do regime jurídico da revelação e do aproveitamento dos recursos geológicos existentes no território nacional, incluindo os localizados no espaço marítimo nacional, publicada no Diário da República n.º 119/2015, Série I.
5. Lei n.º 34/2006, de 28 de Julho, que determina a extensão das zonas marítimas sob soberania ou jurisdição nacional e os poderes que o Estado Português nelas exerce, bem como os poderes exercidos no alto mar, publicada no Diário da República n.º 145/2006, Série I.
6. Lei n.º 17/2014, de 10 de abril, que estabelece as Bases da Política de Ordenamento e de Gestão do Espaço Marítimo Nacional, publicada no Diário da República n.º 71/2014, Série I.

7. Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, que define a organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional, publicada no Diário da República n.º 264/1982, 1º Suplemento, Série I, alterada pela Lei n.º 88/99, de 1 de Setembro, pela Lei n.º 13-A/98, de 26 de Fevereiro, pela Resolução da Assembleia de República n.º 37/99, pela Lei Orgânica n.º 1/99, de 22 de Junho, pela Lei Orgânica n.º 1/2011, de 30 de novembro, pela Lei Orgânica n.º 5/2015, de 10 de abril, pela Lei Orgânica n.º 11/2015, de 28 de agosto e pela Lei Orgânica n.º 1/2018, de 19 de abril.
8. Lei n.º 2/2009, de 12 de Janeiro, que aprova a terceira revisão do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores aprovado pela Lei n.º 39/80, de 5 de Agosto, e alterado pelas Leis n.os 9/87, de 26 de Março, e 61/98, de 27 de Agosto, republicando-o, publicado no Diário da República n.º 7/2009, Série I.
9. Decreto-Lei n.º 108/2010, de 13 de Outubro, que estabelece o regime jurídico das medidas necessárias para garantir o bom estado ambiental do meio marinho até 2020, transpondo a Directiva n.º 2008/56/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Junho, publicado Diário da República n.º 199/2010, Série I, alterado pelo Decreto-Lei n.º 201/2012, de 27 de agosto, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 136/2013, de 7 de outubro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 143/2015, de 31 de julho e pelo Decreto-Lei n.º 137/2017, de 8 de novembro.
10. Decreto-Lei n.º 38/2015, de 12 de março, que desenvolve a Lei n.º 17/2014, de 10 de abril, que estabelece as Bases da Política de Ordenamento e de Gestão do Espaço Marítimo Nacional, publicado no Diário da República n.º 50/2015, Série I e alterado pelo Decreto Lei n.º 139/2015, de 30 de julho e pelo Decreto-Lei n.º 46/2016, de 18 de agosto.
11. Decreto-Lei n.º 90/90, de 16 de Março, que disciplina o regime geral de revelação e aproveitamento dos recursos geológicos, publicado no Diário da República n.º 63/1990, Série I e revogado pela Lei n.º 54/2015, de 22 de junho.
12. Decreto Legislativo Regional n.º 29/2010/A, de 29 de novembro, que regulamenta o exercício da pesca e da actividade marítima na pesca e define medidas adequadas às especificidades do território marítimo dos Açores, publicado no Diário da República n.º 217/2010, Série I e alterado e republicado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 31/2012/A, de 6 de julho.

13. Decreto Legislativo Regional n.º21/2012/A, de 9 de maio, que estabelece o regime jurídico de revelação e aproveitamento de bens naturais existentes na crosta terrestre, genericamente designados por recursos geológicos, integrados ou não no domínio público, do território terrestre e marinho da Região Autónoma dos Açores, publicado no Diário da República n.º 90/2012, Série I.
14. Resolução do Conselho de Ministros n.º 12/2014, que adota a Estratégia Nacional para o Mar 2013-2020.
15. Resolução do Conselho de Ministros n.º84-A/2016, que estabelece como missão da Estrutura de Missão para a extensão da plataforma continental prosseguir o trabalhos de fundamentação e defesa da proposta de Portugal junto da Comissão de Limites da Plataforma Continental.

Lista de Jurisprudência

1. Acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de julho de 1964, Costa c. ENEL, C-6/64, EU:C:1964:66.
2. Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de abril de 1984, Von Colson, C-14/83, EU:C:1984:153.
3. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 131/2003, Processo n.º 126/2003, relatado por Gil Galvão e publicado no Diário da República n.º 80/2003, Série I-A de 4 de abril de 2003.
4. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 402/2008, Processo n.º 573/08, relatado por Joaquim de Sousa Ribeiro e publicado no Diário da República n.º 158/2008, Série I de 18 de agosto de 2008.
5. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 315/2014, Processo n.º 408/12, relatado por Lino Rodrigues Ribeiro e publicado no Diário da República n.º 93/2014, Série I de 15 de maio de 2014.
6. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 136/2016, Processo n.º 521/15, relatado por Lino Rodrigues Ribeiro e publicado no Diário da República n.º 62/2016, Série II de 30 de março de 2016.

Outros

1. *Costituzione della Repubblica Italiana*, disponível em: <https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>
2. *Constitución Española*, disponível em: http://www.lamoncloa.gob.es/documentos/constitucion_es1.pdf
3. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, disponível, em inglês, em http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.pdf.
4. Comunicação sobre uma política marítima integrada para a União Europeia (Livro Azul), COM(2007) 575 final.
5. Livro Verde para uma futura política marítima da União: Uma visão europeia para os oceanos e os mares (COM(2006) 275).
6. Decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, disponível em <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/97281dl.htm>.
7. *Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público*, disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10566&p=20151002&tn=1#>.
8. *Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*.
9. *Reglamento Interno de la Conferencia de Presidentes*, disponível em http://www.seat.mpr.gob.es/dam/es/portal/areas/politica_autonomica/coop_autonomica/Confer_Presidentes/REGL_INTERNO_CP_consolidado_jul2017.pdf.pdf.

Índice

Declaração antiplágio	i
Agradecimentos	iii
Lista de siglas e abreviaturas	vi
Número de Caracteres	vii
Resumo	viii
Abstract.....	ix
Introdução	1
Parte I – A soberania do Estado sobre o mar.....	5
Capítulo 1 – A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar.....	5
Secção I – As águas interiores.....	5
Secção II – O mar territorial.....	6
Secção III – A Zona Contígua.....	7
Secção IV – A Zona Económica Exclusiva	8
Secção V – A plataforma continental.....	10
Capítulo 2 – Direito da União Europeia	12
Secção I - Directiva-Quadro «Estratégia Marinha»	13
Secção II – Directiva-Quadro para o ordenamento do espaço marítimo	16
Capítulo 3 – O espaço marítimo na Constituição	17
Parte II – O papel constitucional da Região Autónoma dos Açores	23
Capítulo 4 - A relação das entidades infraestatais com o Estado central.....	23
Secção I – O exemplo das federações	23
Secção II – O exemplo dos Estados unitários regionais.....	26
Capítulo 5 – A constitucionalização da autonomia regional em Portugal – Fundamentos e evolução da relação com o Estado central	33
Secção I – Evolução da autonomia regional	34

Secção II - Princípios constitucionais autonómicos	35
Capítulo 6 – O Estatuto Político-Administrativo no direito constitucional português 41	
Secção I – O EPARAA como lei de valor reforçado	41
Secção II – O EPARAA como delimitador positivo das competências da RAA ...	42
Secção III – O âmbito de aplicação territorial do EPARAA.....	43
Parte III – A partilha do mar dos Açores.....	47
Capítulo 7 – Direitos da RAA quanto às zonas marítimas portuguesas	47
Secção I – Âmbito	48
Secção II – A competência para licenciamento	55
Secção III – O Princípio da Gestão Conjunta	56
Secção IV – O Princípio da Gestão Partilhada.....	60
Capítulo 8 – A Jurisprudência do Tribunal Constitucional relativa à gestão partilhada do mar	65
Secção I – O Decreto Legislativo Regional n.º21/2012/A e Decreto-lei n.º90/90..	66
Secção II – A Lei de bases da política de ordenamento e de gestão do espaço marítimo e Decreto-lei n.º38/2015, de 12 de Março.....	71
Capítulo 9 - Contributos para possíveis modelos de cooperação administrativa com vista à partilha da gestão do mar.....	79
Secção I – A transferência de atribuições ou a delegação de competências	81
Secção II – A codecisão	83
Secção III – A Criação de órgãos bilaterais ou multilaterais	84
Secção IV – Convénios de Cooperação	85
Conclusão	87
ANEXOS	91
Bibliografia.....	96